



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO

2021

DE 2018

(09 MAY 2018)

"Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

LA MINISTRA DEL TRABAJO

en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en especial las que les confiere el numeral 10 del artículo 2 y el numeral 27 del artículo 6° del Decreto 4108 de 2011 y,

CONSIDERANDO

Que de acuerdo con el artículo 208 Constitucional, corresponde a los Ministros, entre otras funciones, y dentro de los principios de la administración pública, dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley. De igual manera, el artículo 209 de la Constitución Política, consagra: *"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrollan con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones."*

Que el artículo 9o del Código Sustantivo del Trabajo en materia de protección al trabajo, establece: *"El trabajo goza de la protección del Estado, en la forma prevista en la Constitución Nacional y las leyes. Los funcionarios públicos están obligados a prestar a los trabajadores una debida y oportuna protección para la garantía y eficacia de sus derechos, de acuerdo con sus atribuciones."*

Que el artículo 1o del Decreto 4108 de 2011, define los objetivos del Ministerio del Trabajo y establece que se realizan *"a través de un sistema efectivo de vigilancia, información, registro, inspección y control; así como del entendimiento y diálogo social para el buen desarrollo de las relaciones laborales."*

Que el artículo 6 del señalado decreto, en su numeral 15, describe las funciones del Despacho del Ministro del Trabajo, indicando que además de las señaladas en la Constitución Política y en el Artículo 61 de la Ley 489 de 1998, debe: *"Dirigir el ejercicio de inspección y vigilancia sobre las entidades, empresas, trabajadores, grupos y demás instancias que participen en la generación, promoción o ejercicio del trabajo y el empleo de acuerdo con lo señalado por la ley"*.

Que el numeral 2 del artículo 3 de la Ley 1610 de 2013, señala que la autoridad de policía del trabajo tiene la facultad coercitiva de requerir o sancionar a los responsables de la inobservancia o violación de las normas de trabajo, dentro de los criterios de proporcionalidad y razonabilidad.

Que la Ley 50 de 1990 en su artículo 71 y subsiguientes estableció que el envío de trabajadores en misión a empresa usuarias únicamente podrá ser realizado a través de empresas de servicios temporales cuyo único objeto corresponde a la prestación de servicios a terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.

Que el Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 establece que: *"El personal requerido en toda institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes no podrá estar vinculado a través de Cooperativas de Servicio de Trabajo Asociado que hagan intermediación laboral o bajo ninguna otra modalidad de vinculación que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes. (...)"*

Que la Ley 1753 de 2015 por medio de la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país" estableció en el Artículo 74 que: *"El Gobierno Nacional bajo la coordinación del Ministerio del Trabajo, adoptará la política nacional de trabajo decente, para promover la generación de empleo, la formalización laboral y la protección de los trabajadores de los sectores público y privado. Las entidades territoriales formularán políticas de trabajo decente en sus planes de desarrollo, en concordancia con los lineamientos que expida el Ministerio del Trabajo". "El Gobierno Nacional también fijará las reglas para garantizar que las empresas cumplan plenamente las normas laborales en los procesos de tercerización."*

Que el Gobierno Nacional reglamentó el contenido del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, mediante el Decreto 2025 de 2011 respecto de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y el Decreto 583 de 2016 frente a las otras formas de vinculación a la cual se refiere la señalada Ley. El contenido de ambos decretos fue incorporado al Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo.

Que los Decretos 2025 de 2011 y 583 de 2016, fueron objeto de nulidad parcial de su contenido por parte de la Sección Segunda del Consejo de Estado. Respecto del Decreto 2025 de 2011, mediante Sentencia No. 11001-03-25-000-2011-00390-00 (1482-2011) del 19 de febrero de 2018, se declaró la nulidad de los artículos 2, 4 (incisos primero y tercero), 5, 9 y 10. En cuanto al Decreto 583 de 2016, mediante Sentencia No. 11001-03-25-000-2016-00485-00 (2218-2016) del 6 de julio de 2017 se declaró la nulidad de los numerales 4 y 6 del artículo 1.

Que mediante el Decreto 683 del 18 de abril de 2018, se derogó el Capítulo 2 del Título 3 de la parte 2 del Libro 2 del Decreto 1072 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo y el Decreto 583 de 2016.

Que la nulidad parcial del Decreto 2025 de 2011 y la derogatoria del Decreto 583 de 2016, no afectan las competencias constitucionales ni legales del Ministerio del Trabajo para adelantar los procedimientos administrativos sancionatorios que deban desarrollarse cuando se presente una infracción frente a lo regulado en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010.

Que la normatividad colombiana ha señalado que las actividades de Intermediación Laboral se desarrollan desde tres perspectivas. La primera de ellas, a través de la figura del Simple Intermediario, contenida en el artículo 35 del Código Sustantivo del Trabajo, entendido este, como aquellos que contratan servicios de otras para ejecutar trabajo en beneficio y por cuenta exclusiva de un empleador. La segunda perspectiva corresponde al servicio de intermediación en la gestión y colocación de empleo contenido en el artículo 2.2.6.1.2.17 del Decreto 1072 de 2015, cuyo objetivo es registrar a demandantes y oferentes de mano de obra y vacantes, hacer orientación ocupacional, preseleccionar y remitir los oferentes a los demandantes de mano de obra y de esa manera generar una relación laboral con el tercero que contrata el servicio, sin que el intermediario adquiera responsabilidad laboral alguna. Finalmente, la tercera corresponde al envío de trabajadores en misión para colaborar temporalmente a empresas o instituciones en el desarrollo de sus actividades, la cual únicamente podrá ser desarrollada por las empresas de servicios temporales según lo establece el artículo 71 de

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006 hoy incorporado en el Decreto Único Reglamentario de Sector Trabajo, Decreto 1072 de 2015.

Que la figura de la tercerización, subcontratación u "outsourcing", se encuentra encaminada a que mediante una relación contractual de naturaleza civil comercial entre dos partes, aquel que requiere se le suministre bienes y/o servicios contrata a un tercero especializado para que satisfaga su necesidad, el cual ejecuta su actividad con autonomía e independencia, situación igualmente establecida en el Código Sustantivo del Trabajo en su artículo 34, el cual no sólo establece lo señalado, sino que presenta la figura de la solidaridad como garantía de los derechos de los trabajadores.

Que el fenómeno de la tercerización es una realidad en las sociedades contemporáneas y hace parte fundamental del giro normal de los negocios. La tercerización o subcontratación es dinamizadora de la economía de un país y de la potencialización de sus industrias, y claramente es una herramienta de formalización laboral dado que se constituye en una fuente de empleo que disminuye la informalidad y sus efectos.

Que dentro de esta categorización no cabe el suministro o vinculación de personal mediante un tercero proveedor, por cuanto, como ya se indicó, solamente las Empresas de Servicios Temporales son las autorizadas para realizar actividades de intermediación laboral, entendida como el envío de trabajadores en misión.

Que, en todo caso, es importante precisar que la tercerización y la intermediación laboral son figuras totalmente diferenciadas, pero en la ejecución de ambas, siempre se debe garantizar los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes de los trabajadores.

Que tercerizar o subcontratar en el marco estricto de lo pretendido por dicha figura no es ilegal, ni prohibido por nuestra legislación, pero lo que sí se encuentra prohibido es la intermediación laboral ilegal.

Que la principal problemática que se ha generado con los procesos de intermediación de personal desde el punto de vista de las relaciones laborales, radica en que en algunas ocasiones se ha equiparado el suministro o provisión de personal para realizar actividades propias del objeto de su empresa, a la prestación de un servicio o suministro de un bien, operación que no es permitida en nuestro ordenamiento jurídico, pues los trabajadores no son una mercancía, por lo que la regla general es la contratación directa por parte de la empresa de sus trabajadores a través de contratos individuales del trabajo según lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24 y concordantes del Código Sustantivo del Trabajo, donde se define el contrato laboral como aquel en el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal, bajo dependencia o subordinación del empleador recibiendo una remuneración por su labor.

Que el abuso de la figura de la intermediación laboral ha generado en el pasado episodios muy graves, uno de ellos, lo que sucedió con las llamadas Cooperativas de Trabajo Asociado (CTA), las cuales a pesar de tener un objeto legal como lo es el desarrollo de actividades económicas, profesionales o intelectuales, con el fin de producir en común bienes, ejecutar obras o prestar servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general, fueron utilizadas para suministrar personal a empresas que las contrataban, en algunos casos de forma directa y en otros de forma simulada, generándose unos procesos de flexibilización laboral de forma irregular y por ende conllevando a una violación flagrante de las garantías y derechos de los trabajadores en materia individual y colectiva del trabajo. Esto conllevó a que el Gobierno Nacional aclarara el concepto de intermediación laboral mediante regulación y enfocara sus esfuerzos respecto de la prohibición a

09 MAY 2018

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

estás de desarrollar las actividades de envío de trabajadores en misión, so pena de ser sancionadas y disueltas.

Que, a pesar de lo anterior, es claro que nuevas formas de suministrar personal de forma ilegal han venido surgiendo a través del uso indebido de otras figuras tales como los Contratos Sindicales o las Sociedades Anónimas Simplificadas, entre otros, que, si bien es cierto, son legales por disposición de la Ley, cuando se utilizan de forma irregular terminan afectando los derechos y garantías de los trabajadores. Otro ejemplo del mal uso de la figura de la intermediación laboral se ha presentado con algunas Empresas de Servicios Temporales, institución reglada por Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006, este último, hoy contenido en el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo. Es así como a pesar, de estar claro que se pueden contratar sus servicios en casos específicos como cuando se trate de labores ocasionales, accidentales o transitorias; de requerirse por ausencias del personal de planta por estar en vacaciones, licencias de maternidad, permisos o porque existan picos de producción en temporadas específicas por un término de seis (6) meses prorrogable hasta por seis (6) meses más, que no pueden suplirse con el personal de planta, necesiándose contar con más personal del existente, su uso se ha excedido en ocasiones, para convertir el personal en misión en personal externo permanente, vulnerando los derechos de los trabajadores en materia individual y colectiva, lo que ha arrojado investigaciones y sanciones por parte del Ministerio en las distintas Direcciones Territoriales del Trabajo.

Que, en la legislación colombiana, no se encuentra prohibida la figura de la tercerización propia del derecho comercial o civil, sin embargo, su uso puede traspasar las fronteras de la legalidad cuando se equipara el suministro de personal a la prestación de un servicio o la adquisición de un bien, pues en Colombia la regla general es la contratación directa por parte de un empleador de sus trabajadores a través de un contrato individual de trabajo. Por tanto, el suministro de personal a terceros usuarios es una actividad que no se encuentra autorizada, ya que lo que se suministra, de acuerdo a lo establecido en el artículo 968 del Código de Comercio, son los bienes y los servicios.

Que como se deriva del marco normativo previamente reseñado, en especial el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo y el artículo 71 de la Ley 50 de 1990, solo las Empresas de Servicios Temporales están autorizadas para hacer Intermediación Laboral, entendida ésta como el envío de trabajadores en misión a terceros para ejecutar los servicios temporales de colaboración contratados por éste.

Que, en todo caso, es claro que no es posible a través de figuras tales como las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, el Contrato Sindical, las Empresas Asociativas de Trabajo, así como a través de cualquier tipo societario tales como SAS, LTDA, SA, S en C, entre otros, el suministro de personal de manera directa, indirecta o aparente, prohibición que se entiende hasta en los procesos de tercerización, puesto que el objeto de estos últimos no debe ser el envío de trabajadores en misión a sus usuarios.

Que las autoridades administrativas que ejercen la inspección, vigilancia y control en el Ministerio del Trabajo al momento de estar ante una actuación administrativa por intermediación laboral ilegal cuyo fin sea el suministro de personal, deben tener en cuenta que solo las Empresas de Servicios Temporales están autorizadas para realizar intermediación laboral de acuerdo a su reglamentación específica y que el uso de éstas u otras figuras con la finalidad de desconocerles garantías laborales de orden individual o colectivo a los trabajadores, constituye causal para sancionar administrativamente.

Que al momento de adelantarse la respectiva actuación administrativa, se debe valorar el acervo probatorio existente en el plenario a fin de determinar cuál es la finalidad en el suministro de bienes y servicios que el tercero realiza con la persona natural o jurídica que lo contrata, pues si la razón de

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

ser no es el suministro de la actividad (bien o servicio) sino de la persona individualmente considerada, ya sea de manera directa o encubierta, se tipificaría una intermediación laboral ilegal y por tanto procede una sanción administrativa.

Que lo anterior, en desarrollo de los principios de legalidad de la actuación administrativa, debido proceso que se debe aplicar en todo procedimiento sancionatorio, e imparcialidad de la autoridad administrativa, se convierte en los criterios que marcan la pauta en materia sancionatoria administrativa de las relaciones laborales, y es lo que debe analizarse cuidadosamente por la autoridad administrativa del trabajo al adelantar una investigación administrativa, a través de la práctica de pruebas conducentes y pertinentes dentro del marco de libre apreciación de las pruebas y de la sana crítica que inspiran el derecho probatorio.

Que una vez determinada la existencia de una conducta infractora, el funcionario que adelanta la investigación debe motivar el acto administrativo demostrando qué derechos laborales individuales y colectivos se han cercenado con tal actuar, es decir si tal intermediación laboral ilegal, lleva implícita la afectación de los salarios y prestaciones de los trabajadores, la no afiliación al sistema de seguridad social entre otros o la sistemática intención de disminuir el número de afiliados a una organización sindical o de desestimar la afiliación a las mismas, entre otros.

Que con el fin de dar cumplimiento a los numerales 11 y 15 del artículo 6 del Decreto 4108 de 2011, donde se encomienda al Ministro del Trabajo, velar por la promoción de los derechos de los trabajadores, así como dirigir el ejercicio de la inspección y vigilancia de las relaciones de trabajo, este Despacho considera necesario emitir un conjunto de lineamientos orientadores respecto a cómo debe ejercerse la Inspección, Vigilancia y Control por parte de las Direcciones Territoriales y sus funcionarios, en lo que corresponde a la aplicación e interpretación del artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, cuando el personal requerido en una institución y/o empresa pública y/o privada para el desarrollo de las actividades misionales permanentes se encuentre vinculado bajo Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado y otras modalidades de vinculación diferentes, que hagan intermediación laboral ilegal, que afecte los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes.

Que las anteriores consideraciones, así como los lineamientos que se fijan a continuación, sirven como criterios orientadores para el desarrollo de las actuaciones administrativas en el tema concreto de Intermediación Laboral Ilegal, en lo que corresponde a las funciones de Inspección, Vigilancia, Control, que ejercen las autoridades administrativas del trabajo, por lo cual se deben entender armonizadas con las disposiciones específicas contenidas en las Leyes 50 de 1990, 1429 de 2010 y 1753 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector del Trabajo, Decreto 1072 de 2015 y demás normas concordantes con la materia.

En virtud de lo anterior, este Despacho,

DISPONE:

PRIMERO. En el ejercicio de las actuaciones administrativas que se adelanten por parte de los funcionarios del Ministerio del Trabajo, debe entenderse como intermediación laboral:

- a) El envío de trabajadores en misión para colaborar temporalmente a empresas o instituciones en el desarrollo de sus actividades. Esta actividad únicamente podrá ser desarrollada por las empresas de servicios temporales según el artículo 71 de la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006 hoy incorporado en el Decreto Único Reglamentario No.

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

1072 de 2015. Por lo tanto, esta actividad no está permitida a ninguna persona natural o jurídica que no esté debidamente acreditada como Empresa de Servicios Temporales a través de una autorización otorgada por este Ministerio y solo se adelantará en los casos que la Ley así lo haya autorizado.

- b) El servicio de intermediación en la gestión y colocación de empleo contenido en el artículo 2.2.6.1.2.17 del Decreto 1072 de 2015, cuyo objetivo es registrar a demandantes y oferentes de mano de obra y vacantes, hacer orientación ocupacional, preseleccionar y remitir los oferentes a los demandantes de mano de obra y de esa manera generar una relación laboral con el tercero que contrata el servicio, sin que el intermediario adquiera responsabilidad laboral alguna. Las empresas que adelantan este tipo de servicio deben cumplir con lo establecido en las normas legales y reglamentarias sobre la materia. Este servicio se encuentra hoy prestado por las agencias públicas y privadas de gestión y colocación de empleo y aquel que no se acredite como tal incumple la Ley. En todo caso, la agencia no tiene calidad de empleador sobre los trabajadores objeto del servicio prestado, ya que dicha calidad la ostentará el demandante de la mano de obra.

SEGUNDO. Ninguna persona natural o jurídica diferente de las Empresas de Servicios Temporales puede suministrar personal de manera directa, indirecta o encubierta a un tercero con el cual tengan una relación contractual, en los términos del artículo 71 y siguiente de la Ley 50 de 1990 y demás normas complementarias, puesto que de hacerlo se encontrará incurso en una Intermediación Laboral ilegal. El suministro de personal no puede hacerse a través de ninguna otra modalidad de contratación u otra figura jurídica, incluyendo los Contratos Sindicales.

TERCERO. A las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado les está prohibido en todos los casos, la realización de actividades de intermediación laboral en los términos del Decreto 4588 de 2006, la Ley 1233 de 2008 y de la Ley 1429 de 2010, de hacerlo se encontrarán incurso en una Intermediación Laboral ilegal y que con ello se vulneren los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes, la cual será sancionada en la forma que la Ley ha establecido y que se referencian en el artículo séptimo de la presente resolución.

CUARTO. Con el fin de determinar la ocurrencia de la infracción señalada en el punto anterior, las Direcciones Territoriales adelantarán las actuaciones administrativas necesarias e impondrán las sanciones correspondientes, para lo cual deberán verificar la ocurrencia de las siguientes conductas:

- a) Si la asociación o vinculación del trabajador asociado a la Cooperativa o Precooperativa no fue voluntaria.
- b) Si la Cooperativa o Precooperativa no tiene independencia financiera.
- c) Si la Cooperativa o Precooperativa no tiene la propiedad y la autonomía en el uso de los medios de producción, ni en la ejecución de los procesos o subprocesos que se contraten.
- d) Si la Cooperativa o Precooperativa tiene vinculación económica con el tercero contratante.
- e) Si la Cooperativa o Precooperativa no ejerce frente al trabajador asociado la potestad reglamentaria y disciplinaria.
- f) Que las instrucciones para la ejecución de la labor de los trabajadores asociados en circunstancias de tiempo, modo y lugar no hayan sido impartidas por la Cooperativa o Precooperativa.

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

- g) Que los trabajadores asociados no participen de la toma de decisiones, ni de los excedentes o rendimientos económicos de la Cooperativa o Precooperativa.
- h) Que los trabajadores asociados no realicen aportes sociales.
- i) Que la Cooperativa o Precooperativa no realice el pago de las compensaciones extraordinarias, ordinarias o de seguridad social.
- J) Que la Cooperativa o Precooperativa incurra en otras conductas definidas como las faltas en otras normas legales.

QUINTO. Cuando el personal requerido por las instituciones públicas y/o empresas privadas para el desarrollo de sus actividades misionales permanentes, se encuentre vinculado bajo otras modalidades de vinculación diferentes a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, que vulneren los derechos constitucionales, legales y prestacionales consagrados en las normas laborales vigentes de los trabajadores, a través del desarrollo de actividades de Intermediación Laboral de manera ilegal, las Direcciones Territoriales adelantarán las investigaciones administrativas necesarias e impondrán las sanciones correspondientes, para lo cual deberán tener en cuenta lo siguiente:

- a) Se debe determinar si en la institución pública y/o empresa privada hay trabajadores que estén prestando servicios en la misma sin estar contratados directamente por esta o a través de un contrato de prestación de servicios.
- b) En caso de verificarse lo anterior, se debe indagar si dicho personal está siendo contratado a través de una empresa de servicios temporales. En caso de ser así deberá verificarse que tal provisión de personal se realice conforme a lo establecido en la Ley 50 de 1990 y el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo No. 1072 de 2015.
- c) Si dicho personal no está contratado por una empresa de servicios temporales se debe determinar:
 - i. A que título se presta el servicio.
 - ii. Si el trabajador contratista hace las mismas o sustancialmente las mismas labores que realizan los trabajadores del contratante y a qué tipo de labores corresponden dentro las actividades propias del contratante.
 - iii. Si los trabajadores actuales del contratista han sido trabajadores del contratante o de cualquier otro contratista que este último haya tenido.
 - iv. Si el contratista tiene independencia financiera del contratante.
 - v. Si el contratista tiene algún vínculo societario con la empresa contratante.
 - vi. Si el contratista tiene la autonomía en el uso de los medios de producción, en la ejecución de los procesos o subprocesos que se contraten.
 - vii. Si el contratista ejerce frente a sus trabajadores la potestad reglamentaria y disciplinaria, o, por el contrario, si la misma la ejerza el contratante.

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

- viii. Si las instrucciones para la ejecución de la labor de los trabajadores del contratista en circunstancias de tiempo, modo y lugar son impartidas por el contratante.
- ix. Si el contratista ha realizado el pago de las obligaciones laborales y de seguridad social de sus trabajadores o si por el contrario éstas han sido asumidas directamente por el contratante.
- x. Si el contratante ha fraccionado o dividido, mediante uno o más contratos, a trabajadores afiliados a un sindicato inscrito o a trabajadores que hayan realizado la asamblea de constitución o la reunión inicial de constitución de un sindicato.
- xi. Si el contratista y el contratante incurrir en conductas violatorias de los principios y normas laborales vigentes en la celebración o ejecución de la figura que los une.

SEXTO. Con base en el material probatorio que se recaude del análisis anterior:

- a) Si se evidencia que se está prestando el servicio de envío de trabajadores en misión sin estar autorizado como Empresa de Servicios Temporales, sin importar el tipo o la forma societaria, incluyendo a las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado, se configura una Intermediación Laboral ilegal, tipificada en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, infracción cometida tanto por el que ofrece el servicio como por quien lo recibe.
- b) Si el contratista, actúa como tercero aparente, es decir, sin desarrollar la prestación del servicio con autonomía y libertad en su ejecución, encontrándose su personal bajo la subordinación del contratante, se configura una intermediación laboral ilegal, infracción cometida tanto por el que ofrece el servicio como quien lo recibe.
- c) Si se evidencia el uso de Contratos Sindicales cuyo único fin sea el suministro de personal, indistintamente de su naturaleza, se configura una intermediación laboral ilegal, tipificada en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010, infracción cometida tanto por la organización sindical como por el empleador contratante.
- d) Si la Empresa de Servicios Temporales presta sus servicios en casos diferentes a los señalados en la Ley, se configura una violación de las normas laborales que se sancionará conforme lo establece el artículo 2.2.6.5.20 del Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo, Decreto 1072 de 2015, infracción cometida tanto por la Empresa de Servicio Temporales como por su usuario.
- e) Si se evidencia que se está prestando el servicio de colocación de empleo sin estar autorizado como agencia de gestión y colocación, se configura una Intermediación Laboral ilegal, tipificada en el artículo 38 de la Ley 1636 de 2013, infracción cometida por el que ofrece el servicio.

SEPTIMO. Cuando se evidencie que el Contratista y Contratante incurran en las prohibiciones mencionadas en la Ley se les impondrán, a través de las Direcciones Territoriales las sanciones contempladas en el artículo 63 de la Ley 1429 de 2010 y el artículo 7° de la Ley 1610 de 2013, con base en los parámetros señalados en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y lo de Contencioso Administrativo y el artículo 12 de la Ley 1610 de 2013. Igual consideración se debe tener respecto de las sanciones que se encuentren contempladas en normas de carácter especial que regulen la materia de forma particular. Para el caso de las Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado se deberá tener en cuenta lo establecido en el Decreto 4588 de 2006 y en la Ley

09 MAY 2018

Continuación de la resolución: "Por el cual se establecen lineamientos respecto de la Inspección, Vigilancia y Control que se adelanta frente al contenido del Artículo 63 de la Ley 1429 de 2010"

1233 de 2008; para el caso de las Empresas de Servicios Temporales lo señalado en la Ley 50 de 1990.

PARAGRAFO. En todo caso, cuando se trate de Cooperativas y Precooperativas de Trabajo Asociado a las cuales se les haya sancionado con multa por la conducta de Intermediación Laboral ilegal, se deberá dar traslado por parte de la Dirección Territorial a la Superintendencia de Economía Solidaria o a la respectiva Superintendencia de acuerdo con su especialidad, para que procedan a la cancelación de la personería jurídica.

OCTAVO. La presente resolución deroga en su totalidad la Resolución 5670 de 2016.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C., 09 MAY 2018


GRISELDA JANETH RESTREPO GALLEGO
Ministra del Trabajo

Aprobó: H. Morales / Piedad F.