

Bogotá D.C., 13 de enero de 2020

Al responder por favor citar esté número de radicado

ASUNTO: Respuesta Radicado No. 02EE201941060000039252

Contrato Comercial entre Empres de Servicios Temporales – E.S.T. y Empresa Usuaría / Requisitos para constituir una E.S.T. / Contratación directa al trabajador en misión por la empresa usuaria vencido el plazo.

Respetada Señora , reciba un cordial saludo:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto a “Contrato Comercial entre Empres de Servicios Temporales – E.S.T. y Empresa Usuaría debe durar máximo 12 meses, requisitos para constituir una E.S.T., contratación directa al trabajador en misión por la empresa usuaria vencido el plazo”. Esta oficina se permite informarle lo siguiente:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, “*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo*”, esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

Así mismo es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero



Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que **el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional** en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Frente al caso en concreto:

NATURALEZA Y EFECTOS JURÍDICOS DEL CONTRATO SUCRITO ENTRE EL TRABAJADOR EN MISIÓN Y LA EMPRESA USUARIA

En concordancia de lo anterior, el Artículo 8º del Decreto 4369 de 2006, compilado en el Artículo 2.2.6.5.8 del Decreto Único Reglamentario 1072 de 2015, expresa

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

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

Quando se celebre un solo contrato, este regulará el marco de la relación, la cual se desarrollará a través de las órdenes correspondientes a cada servicio específico.” (Negrita fuera de texto)

Con fundamento en lo anterior, las Empresas de Servicios Temporales pueden celebrar contratos con las empresas usuarias para enviar sus trabajadores en misión a cumplir con la labor contratada, **conservando la calidad de empleador frente a estos trabajadores**, obligada a cumplir las disposiciones del Código Sustantivo del Trabajo, y para el caso en concreto con el pago de prestaciones sociales como lo es la dotación de sus trabajadores, por lo que entendería esta oficina que la obligación de entrega de dotación a trabajadores en misión correspondería a Empresas de Servicios Temporales.

ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ DEL CONTRATO COMERCIAL SUSCRITO ENTRE LAS E.S.T. Y LAS EMPRESAS USUARIAS - EFECTOS DEL CONTRATO

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



❖ Elementos de existencia y de validez del contrato comercial suscrito entre las E.S.T. y las empresas usuarias

Para que el contrato comercial suscrito entre una E.S.T, y una empresa usuaria exista y sea válido jurídicamente se deberá dar cabal cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 81 de la Ley 50 de 1990 así:

“ARTÍCULO 81. Reglamentado por el Decreto 1707 de 1991. Los contratos celebrados entre las empresas de servicios temporales y los usuarios, deberán:

1. *Constar por escrito.*

2. *Hacer constar que la empresa de servicio temporal se sujetará a lo dispuesto por la ley para efectos del pago de salarios, prestaciones sociales, horas extras, recargos diurnos y nocturnos, dominicales y festivos.*

3. *Especificar la compañía aseguradora, el número de la póliza, vigencia y monto con la cual se garantiza el cumplimiento de las obligaciones laborales de las empresas de servicios temporales con los trabajadores en misión.*

4. *Determinar la forma de atención de las obligaciones que en materia de salud ocupacional se tiene para con los trabajadores en misión, cuando se trate de las circunstancias establecidas en el artículo 78. de la presente ley.”*

❖ Efectos del contrato comercial suscrito entre las E.S.T. y las empresas usuarias -

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia veinticuatro (24) de abril de 1997 Expediente 9435, consideró lo siguiente:

“Se denominan usuarios las personas naturales o jurídicas que contraten con las empresas de servicios temporales, y no podrán serlo quienes tengan con estas nexos económicos que impliquen subordinación o control. Deben hacerlo mediante la suscripción de un contrato mercantil escrito, cuyas estipulaciones cuando menos han de referirse a los temas establecidos por el artículo 81 de la Ley 50 de 1990.

En virtud de este contrato las E.S.T. a cambio de determinada remuneración, se comprometen a remitir el personal requerido por el usuario, para lo cual han de enganchar los pertinentes trabajadores mediante la modalidad contractual laboral que se acomode a la respectiva necesidad de servicio. Pero si esto persiste para el correspondiente servicio contratado una vez agotados los plazos máximos permitidos por la ley, ya no podrá utilizar

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



válidamente los servicios de una E.S.T. la misma que venía contratando o de otra; así lo reconoce el artículo 2 del Decreto Reglamentario 1707 de 1991 y el Consejo de Estado cuando decidió la legalidad de este texto así:

“A juicio de la Sala esta disposición se limita a preservar el espíritu de la ley, es decir, a evitar que los contratos con las empresas de servicios temporales se tornen en permanentes, desconociendo los derechos prestacionales de los trabajadores.

*Naturalmente esta norma se refiere a las circunstancias especiales que dieron origen a la contratación. Si posteriormente en otro tiempo vuelve a presentarse un incremento en la producción o en las ventas o viene otra cosecha, se podrán celebrar otros contratos con empresas de servicios temporales, que no sobrepasen el límite establecido en la Ley. **No se trata entonces de que solamente se pueda celebrar un único contrato de seis meses prorrogables por otros seis, sino que para una misma necesidad ese es el máximo permitido por las normas. Es claro que si las necesidades de servicio son permanentes, deberán vincularse trabajadores bajo esta modalidad.**” (Negrilla y subrayado fuera de texto - Sentencia de octubre 26 de 1994, Expediente 6038)*

En consecuencia, si la necesidad originaria que da lugar a la contratación del servicio sobrepasa el tiempo ordenado por la ley, es decir, que persiste la necesidad ejecutada por el trabajador en misión, **una vez pasado el termino concedido por la ley, el trabajador tendría que ser vinculado directamente por la empresa usuaria**, quien pasaría a ser eventualmente su empleadora ya que no puede prorrogar el contrato ni celebrar uno nuevo con la misma o **con una empresa diferente de servicios temporales, para la prestación de dicho servicio.**

Ahora bien, se debe dejar claro que la relación entre la empresa usuaria y la empresa de servicios temporales puede ser regulada por uno o varios contratos, de acuerdo con el servicio específico a contratar. En todo caso, el plazo máximo en el que las Empresas de Servicios Temporales pueden atender el servicio específico objeto del contrato con la empresa usuaria es de seis (6) meses más la prórroga por un término igual, **si la causa originaria del servicio subsiste en la empresa usuaria, esta no podrá prorrogar el contrato con el trabajador para la prestación de dicho servicio.**

Para dar respuesta a sus preguntas 3 y 4, se debe aclarar que, son dos relaciones jurídicas diferentes las que tiene la Empresa de Servicios Temporales con la Empresa Usuaria y con el trabajador en misión. Por tanto, el término legal para prestar el servicio a la empresa usuaria es diferente a la antigüedad y continuidad de la relación laboral de la E.S.T. con el trabajador en misión.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



A manera de conclusión emitiendo el concepto, consideraría esta oficina, que a la luz del Artículo 2.2.6.5.8

Artículo 2.2.6.5.8. CONTRATOS ENTRE LA EMPRESA DE SERVICIOS TEMPORALES Y LA EMPRESA USUARIA. Los contratos que celebren la Empresa de Servicios Temporales y la usuaria deben (...). - **La relación entre la empresa usuaria y la Empresa de Servicios Temporales puede ser regulada por uno o varios contratos, de acuerdo con el servicio específico a contratar.** - Cuando se celebre un solo contrato, este regulará el marco de la relación, la cual se desarrollará a través de las órdenes correspondientes a cada servicio específico. (Decreto 4369 de 2006, art. 8). (Negrilla fuera de texto)

La relación comercial entre la E.S.T. y la empresa usuaria del servicio podrá durar todo el tiempo que se requiera y el límite de duración el servicio del trabajador en misión será de seis meses prorrogables por otros seis meses.

QUE CONTROLES DEBE REALIZAR UNA EMPRESA USUARIA A UNA E.S.T. PARA VERIFICAR EL CUMPLIMIENTO DEL DECRETO 1072 DE 2015

Con respecto a sus inquietudes cabe manifestar que las Empresas de Servicios Temporales, son las únicas que por disposición legal pueden realizar las labores de intermediación laboral, regidas por el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo 1072 de 2015, que compiló lo normado por el Decreto 4369 de 2006 “Por el cual se reglamenta el ejercicio de la actividad de las Empresas de Servicios Temporales y se dictan otras disposiciones”, el Artículo 72 de la Ley 50 de 1990, que establece expresamente que las Empresas de Servicios Temporales, solo pueden dedicarse al objetivo previsto en el Artículo 71 de la misma norma, las cuales contratan la prestación de servicios para colaborar temporalmente.

El Artículo 2.2.6.5.2 del Decreto 1072 de 2015, establece la definición de las Empresas de Servicios Temporales, norma que a la letra dice:

“Artículo 2.2.6.5.2. Definición de Empresa de Servicios Temporales. Empresa de Servicios Temporales “EST” es aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la Empresa de Servicios Temporales, la cual tiene con respecto de estas el carácter de empleador.”
(Decreto 4369 de 2006, art. 2)

El Artículo 71 y 72 de la Ley 50 de 1990, detallan el objetivo de la Empresas de Servicios Temporales, normas que a la letra dicen:

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



“Artículo 71 - Es empresa de servicios temporales aquella que contrata la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de sus actividades, mediante la labor desarrollada por personas naturales, contratadas directamente por la empresa de servicios temporales, la cual tiene con respecto de éstas el carácter de empleador.

*“Artículo 72- Las empresas de servicios temporales deberán constituirse como personas jurídicas y **tendrán como único objeto el previsto en el artículo anterior.**” (resaltado fuera de texto)*

Estas Empresas deben constituirse como Personas Jurídicas, suscribiendo una escritura pública, obteniendo la respectiva autorización del Ministerio de Trabajo para su funcionamiento, en atención a lo normado por el Artículo 2.2.6.5.7, norma que a la letra dice:

*“Artículo 2.2.6.5.7. **Trámite de autorización.** La solicitud de autorización de funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales deberá ser presentada por su representante legal, ante el funcionario competente de la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo **del domicilio principal**, acompañada de los siguientes documentos:*

- 1. Escritura pública de constitución y certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio, en los que conste que su único objeto social, es contratar la prestación de servicios con terceros beneficiarios para colaborar temporalmente en el desarrollo de las actividades de la empresa usuaria.*
- 2. Balances suscritos por el Contador Público y/o el Revisor Fiscal, según sea el caso, y copia de los extractos bancarios correspondientes, a través de los cuales se acredite el capital social pagado, que debe ser igual o superior a trescientas veces el salario mínimo legal mensual vigente al momento de la constitución.*
- 3. El reglamento de trabajo de que trata el artículo 85 de la Ley 50 de 1990.*
- 4. Formatos de los contratos de trabajo que celebrarán con los trabajadores en misión y de los contratos que se suscribirán con los usuarios del servicio.*
- 5. Póliza de garantía, conforme se establece en el artículo 2.2.6.5.17. del presente Decreto. El Ministerio del Trabajo a través de la Dirección Territorial Respectiva, dispone de treinta (30) días calendario contados a partir del recibo de la solicitud, para expedir el acto administrativo mediante el cual autoriza o no su funcionamiento, decisión contra la que proceden los recursos de reposición y apelación.*

El acto administrativo mediante el cual se autoriza el funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales deberá ser motivado y en él se indicará el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos en la ley y en el presente capítulo. En firme el acto administrativo, se procederá a informar de la novedad a la Dirección de Generación y Protección del Empleo y Subsidio Familiar y a la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control y Gestión Territorial del Ministerio del Trabajo, en los

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



formatos establecidos para el efecto. El Ministerio del Trabajo se abstendrá de autorizar el funcionamiento de la Empresa de Servicios Temporales, cuando no se cumpla con alguno de los requisitos señalados en el presente artículo; cuando alguno(s) de los socios, el representante legal o el administrador, haya pertenecido, en cualquiera de estas calidades a Empresas de Servicios Temporales sancionadas con suspensión o cancelación de la autorización de funcionamiento, en los últimos cinco (5) años. Las Direcciones Territoriales del Ministerio del Trabajo mantendrán actualizada la información para consulta pública, acerca de las Empresas de Servicios Temporales autorizadas, sancionadas, canceladas, así como los nombres de sus socios, representantes legales y administradores. (Decreto 4369 de 2006, art. 7)

Las Empresas siendo Personas Jurídicas, podrían constituir Sucursales y Agencias, sin embargo, como excepción las Empresas de Servicios Temporales, solo pueden constituir Sucursales, más no Agencias, ello debido a que éstas últimas, carecen de Representación Legal en el sitio en que ellas fungen como tales y las normas que rigen a las Empresas de Servicios Temporales, exigen representación legal en el sitio de su constitución.

El Código de Comercio, en el Artículo 111, establece lo relativo a la inscripción de la Escritura Pública de Constitución en el Registro de Cámara de Comercio, norma que a la letra dice:

*Artículo 111. INSCRIPCIÓN DE ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN EN EL REGISTRO DE LA CÁMARA DE COMERCIO. Copia de la escritura social será inscrita en el registro mercantil de la cámara de comercio con jurisdicción en el lugar donde la sociedad establezca su domicilio principal. **Si se abren sucursales o se fijan otros domicilios, dicha escritura deberá ser registrada también en las cámaras de comercio que correspondan a los lugares de dichas sucursales, si no pertenecen al mismo distrito de la cámara del domicilio principal.***

Quando se hagan aportes de inmuebles o de derechos reales relativos a dicha clase de bienes, o se establezcan gravámenes o limitaciones sobre los mismos, la escritura social deberá registrarse en la forma y lugar prescritos en el Código Civil para los actos relacionados con la propiedad inmueble.” (resaltado fuera de texto)

Es la razón por la cual el Artículo 2.2.6.5.9, del Decreto 1072 de 2015, tan solo hace referencia a la posibilidad de que las Empresas de Servicios Temporales, constituyan Sucursales, norma que a la letra dice:

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



“Artículo 2.2.6.5.9. Sucursales. El funcionamiento de sucursales de las Empresas de Servicios Temporales será autorizado por el funcionario competente de la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo donde tenga su domicilio principal, presentando para el efecto, copia del certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio del lugar donde esté situada la sucursal.

La solicitud de autorización deberá ser presentada dentro del mes siguiente a la fecha en que se realizó el Registro Mercantil de la respectiva sucursal. Copia del acto administrativo mediante el cual se autoriza el funcionamiento de la sucursal, será remitida por el funcionario competente a la Dirección Territorial del domicilio de la(s) sucursal(es), para efecto de la vigilancia y control correspondiente; igualmente deberá informar la novedad a la Dirección de Generación y Protección del Empleo y Subsidio Familiar y a la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control y Gestión Territorial del Ministerio del Trabajo, en los formatos establecidos para el efecto.”
(Decreto 4369 de 2006, art. 9)

En conclusión, las Empresas de Servicios Temporales, que se rigen principalmente por lo normado en la Ley 50 de 1990 y el Decreto 4369 de 2006, compilado en el Decreto 1072 de 2015, deben constituirse como Personas Jurídicas, mediante Escritura Pública y para actuar como tales, requieren el permiso de funcionamiento otorgado por el Ministerio de Trabajo, pudiendo constituirse como tales tanto en el domicilio principal de la Sociedad, como constituir Sucursales, más no agencias, éstas últimas por carecer de representación en el sitio en donde ellas funcionarían.

Para más información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se absuelve en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el Artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(original firmado)

ADRIANA CALVACHI ARCINIEGAS

Coordinadora

Grupo Interno de Trabajo de Atención a

Consultas en Materia Laboral de la Oficina Jurídica

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Transcriptor: Adriana M. 13/01/2020 / Elaboró: Adriana M. / Revisó/Aprobó: Adriana C.

D:\2020\ENERO 2020\EVER\39252 CONTRATO COMERCIAL CON EMPRESA USUARIA Y EST DEBE DURAR MAXIMO 12 MESES CONTRATACION DIRECTA EMPRESA USUARIA REQUISITOS PARA CONSTITUIR EST.docx

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX

(57-1) 3779999

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención

Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co