

Análisis de estrategias jurídicas para la mitigación de riesgos por incumplimiento contractual en la prestación de servicios de Call Center en Colombia.

Uribe Ramirez, Andres Fernando.

Especialista en derecho laboral y seguridad social, Universidad La Gran Colombia, Facultad de derecho y ciencias políticas y sociales. Armenia, Colombia auriber@unbosque.edu.co

González Moreno, Natalia

Profesional en negocios internacionales, Fundación Universitaria Empresarial de la Cámara de Comercio de Bogotá, Facultad de Ciencias Administrativas, Bogotá D.C., Colombia ngonzalezmor@unbosque.edu.co

Resumen

En esta investigación se analizaron las estrategias para mitigar riesgos contractuales en contratos de outsourcing internacional de prestación de servicios, específicamente para empresas dedicadas a prestar el servicio de call center, que consideran posibles escenarios previsibles y su impacto en la ejecución del contrato. Se realizó una revisión de la literatura existente sobre gestión de riesgos contractuales en contratos de outsourcing, y se exploraron las fuentes del derecho comercial que puedan ser aplicables a la mitigación de riesgos contractuales haciendo énfasis en la doctrina de tipo económico y jurídico. Esta revisión permitió obtener una comprensión profunda del estado del arte en el tema, los estudios se eligieron según criterios de pertinencia y actualidad, fueron seleccionados estudios con un periodo de publicación máximo de 16 años, que contienen información estrechamente relacionada al tema aquí propuesto, las fuentes de información consultadas son revistas y publicaciones científicas obtenidas de repositorios, en los que se incluyan las palabras: "outsourcing internacional", "prestación de servicios", "estrategia", "riesgo legal", "riesgo contractual", como criterios de búsqueda. Los resultados de esta investigación podrían ayudar a las empresas prestadoras de servicios outsourcing de call center a anticipar posibles escenarios y a gestionar de manera más eficiente los riesgos contractuales asociados. Como conclusión se estableció que las cláusulas contractuales son fundamentales para llevar a buen término los contratos de outsourcing de servicios de call center en Colombia.

Palabras clave: Outsourcing, gestión de riesgos contractuales, y mecanismos alternativos de solución de controversias.

Abstract

This paper analyzes the strategies to mitigate contractual risks in international outsourcing contracts for outsourcing, specifically focused on companies dedicated to providing call center services. It considered possible foreseeable scenarios and their impact on contract execution. A review of existing literature on contractual risk management in outsourcing contracts was conducted, and sources of commercial law applicable to mitigating contractual risks, including laws, jurisprudence, and doctrine, were examined. This review allowed for a deep understanding of the state of the art in the field. Studies were selected based on relevance and recency criteria, with a maximum publication period of 16 years, containing information closely related to the proposed topic. Information sources included journals and scientific publications obtained from repositories, incorporating keywords such as "international outsourcing,"

"service provision," "strategy," "legal risk," and "contractual risk" as search criteria. The results of this research could assist companies providing call center outsourcing services in anticipating potential scenarios and efficiently managing associated contractual risks. As a conclusion, it was established that contractual clauses are fundamental for successfully executing call center services outsourcing contracts in Colombia.

Keywords: Outsourcing, contractual risk management, and alternative dispute resolution mechanisms.

Clasificación JEL

K12

1. INTRODUCCIÓN

En el mundo empresarial actual, el outsourcing, -o tercerización- es una estrategia empresarial esencial que busca optimizar la eficiencia de las compañías y mantener la competitividad. Esta práctica, que implica la subcontratación de actividades a terceros, ha adquirido una prominencia significativa, cada vez más creciente en diversas industrias. Sin embargo, su implementación no está exenta de riesgos que deben ser manejados adecuadamente para garantizar la ejecución efectiva de los contratos.

La exploración de la literatura y el análisis de la situación actual del problema revelan las razones que impulsan esta investigación, como detallaremos a continuación.

En primer lugar, existe en Colombia una ausencia notable de un marco normativo y jurisprudencial respecto al outsourcing de servicios de call center, lo que ha creado un vacío legal que puede dar lugar a interpretaciones divergentes y disputas entre las partes contratantes. Sin lineamientos específicos, se puede llegar a la inclusión de cláusulas contractuales ambiguas o incompletas, generando incertidumbre y aumentando la probabilidad de conflictos entre las partes.

En segundo lugar, resulta evidente la carencia de estudios exhaustivos que aborden tanto los aspectos legales como estratégicos del outsourcing. Esta situación perjudica a las empresas al no contar con una guía completa para gestionar eficientemente sus riesgos. La mayoría de los artículos examinados hasta ahora se enfocan en fragmentos particulares de estas problemáticas y no ofrecen una perspectiva completa que considere tanto aspectos legales como estratégicos.

El no contar con estos estudios integrales adaptados al entorno colombiano muestra un hueco significativo en el entendimiento sobre los retos ligados al outsourcing de servicios de call center en Colombia. Para abordar esta situación, es necesario llevar a cabo una investigación que no solo identifique los riesgos contractuales y estratégicos presentes en el caso del outsourcing, sino también ofrezca soluciones concretas que puedan ser implementadas por las empresas para minimizar dichos riesgos.

Este artículo se centra en el análisis detallado de las cláusulas contractuales, las cuales desempeñan un papel crucial en la gestión de riesgos y la colaboración entre las partes involucradas según la doctrina, la ley y la jurisprudencia. A través de una revisión exhaustiva de diversas fuentes y estudios relacionados con el outsourcing, la gestión contractual y el derecho, esta investigación

proporciona una visión completa de cómo los términos del contrato pueden influir entre los clientes, los proveedores de servicios y la ley. Algunos de los elementos esenciales a tener en cuenta según los autores son la confidencialidad, la terminación del contrato, la elección de tribunales competentes, la falta de subordinación, el monitoreo continuo y las sanciones por incumplimiento, entre otros. También se enfatiza en la necesidad de una planificación meticulosa antes de formalizar un contrato de outsourcing, teniendo en cuenta aspectos sociales, económicos, legales y ambientales. Además, se destaca cómo la gestión de riesgos se ha convertido en un pilar fundamental para garantizar el éxito en esta práctica empresarial.

A medida que se avanza en esta investigación, se vuelve evidente que las estipulaciones en los contratos de outsourcing no solo tienen un valor legal, sino que también son elementos estratégicos que pueden definir el destino de una colaboración empresarial.

Hasta el momento, los artículos revisados no integran la totalidad de elementos tanto jurídicos como estratégicos en un solo documento, esta investigación busca armonizar estos conocimientos en un solo compendio con la finalidad de que el mismo sea aplicable por las empresas que lleven a cabo estos convenios cuando al menos una de las partes sea colombiana.

En última instancia, este artículo contribuirá a una comprensión más profunda de cómo las empresas pueden navegar las complejidades del outsourcing y gestionar eficazmente los riesgos asociados.

2. METODOLOGÍA

La presente investigación se encuadra dentro de una investigación documental, centrándose en una revisión exhaustiva de la literatura existente relacionada con la gestión de riesgos contractuales en contratos de outsourcing. Se hace necesario especificar que se trata de una investigación de tipo exploratorio, con el propósito de analizar a fondo las estrategias de mitigación de riesgos contractuales en el ámbito del outsourcing.

La selección de estudios se basó en criterios rigurosos de pertinencia y actualidad, priorizando aquellos con un período de publicación no mayor a 16 años. Se dio preferencia a los estudios que presenten una afinidad sustancial con el tema de investigación. Las fuentes de información se obtendrán de prestigiosas revistas académicas y publicaciones científicas, y se emplearon términos clave específicos, como "outsourcing internacional", "prestación de servicios", "estrategia", "riesgo legal" y "riesgo contractual", como criterios de búsqueda. Se usó Google academics como motor de búsqueda para recopilar la información que contuviera estas palabras clave.

Para la búsqueda y selección de artículos se aplicaron filtros bibliográficos, se hizo lectura de título y abstract, se prosiguió a la lectura de texto completo generando resúmenes con los elementos claves de cada texto, luego se estableció una base de datos bibliográficos para facilitar así la extracción y gestión eficiente de datos relevantes, la búsqueda se hizo tanto en inglés como en español, y se incluyeron fuentes en ambos idiomas. La traducción del inglés al español fue propia.

Los hallazgos extraídos de los estudios revisados, así como las estrategias de mitigación desarrolladas en respuesta a los riesgos contractuales identificados, serán presentados de manera concisa y lógica.

Cabe destacar que, al tratarse de una investigación que emplea datos secundarios, no conlleva implicaciones o riesgos para terceros. En este sentido, no se considera necesario someterla a revisión por parte de un comité de ética, ya que no involucra la recolección de datos primarios ni afecta la confidencialidad o privacidad de individuos.

3. RESULTADOS

Para este artículo de revisión de literatura, se llevó a cabo una exhaustiva evaluación de 70 estudios relacionados con la temática de riesgos en contratos de outsourcing. De estos, se seleccionaron 50 para su revisión de elegibilidad, y finalmente, 30 estudios fueron incorporados en la revisión final. La exclusión de estudios se basó en criterios estrictos relacionados con la pertinencia al tema central de la investigación y la capacidad de los estudios para abordar o complementar la respuesta a la pregunta problematizadora.

El proceso de selección y exclusión se dividió en varias etapas:

1. Filtros bibliográficos y eliminación de duplicados: Inicialmente se aplicaron filtros bibliográficos para identificar los estudios pertinentes. Se eliminaron duplicados y se retuvieron los estudios únicos que cumplieran con los criterios de inclusión.
2. Lectura de título y abstract: En la etapa de revisión de títulos y resúmenes se evaluó la idoneidad de los estudios para abordar el tema de riesgos en contratos de outsourcing. Los estudios que no guardaban una relación estrecha con el tema o no contribuyen a la respuesta de la pregunta problematizadora se excluyeron en esta etapa.
3. Lectura de texto completo: Los estudios que pasaron la revisión de títulos y resúmenes fueron sometidos a una lectura completa para evaluar su elegibilidad final. En esta fase se consideraron aspectos como la calidad de la investigación, la relevancia y la contribución al tema.
4. Selección de estudios confiables: En casos en los que se encontraron estudios con similitudes sustanciales, se privilegió aquellos con mayor fiabilidad, como el renombre del autor, la fuente de publicación (revista o universidad) o la robustez metodológica.

Finalmente, los 30 estudios incluidos en la revisión se eligieron debido a su estrecha relación con el objeto de estudio y su capacidad para proporcionar información valiosa. Y de acuerdo con la revisión, para la síntesis de los resultados, se definieron tres categorías analíticas clave para abordar los objetivos de este artículo.

1. Tipos de riesgos contractuales: Esta categoría se centra en identificar y analizar los diversos tipos de riesgos que surgen en contratos de outsourcing. Se examinaron estudios que proporcionaron información sobre riesgos legales, financieros, operativos y de cumplimiento normativo.
2. Estrategias jurídicas de mitigación: La tercera categoría se enfocó en estrategias legales y contractuales utilizadas para mitigar los riesgos contractuales. Se resumieron propuestas

conceptuales y casos de estudio que ilustraron cómo se pueden abordar estos riesgos de manera efectiva.

3. Marco legal y regulatorio en Colombia y el derecho comparado: En esta categoría se exploraron estudios que arrojaron luz sobre el marco legal y regulatorio específico que afecta la prestación de servicios de Call Center en Colombia. Se analizaron los resultados de investigación de artículos concernientes a leyes, regulaciones, normativas y jurisprudencia relevantes.

1. Categoría analítica: Tipos de riesgos contractuales

Los siguientes autores exploraron los riesgos contractuales y empresariales en materia de outsourcing de servicios empresariales, conocido como contratos de BPO (Business process outsourcing), en la que se encuentra todo tipo de contratación relacionada a los servicios prestados por los call centers. De igual manera, se agrega también el BPO en materia de servicios de IT por su amplia interrelación, examinando qué riesgos podrían ser aplicables a los servicios de call center, dentro del proceso se encontraron estudios que tenían una tendencia a examinar en mayor medida el outsourcing de servicios de tecnologías de la información, y por otro lado, estudios que no indican o nombran servicios de IT, analizando la externalización de servicios de una forma más directa a lo que se aplicaría para servicios de call center en general.

Khan et al. (2022) aborda la externalización de sistemas de información complejos, un enfoque empresarial que busca mejorar la eficiencia y reducir costos al subcontratar funciones de TI críticas a proveedores terceros. A pesar de sus posibles beneficios, el outsourcing de servicios informáticos presenta desafíos significativos que deben abordarse para garantizar el éxito. Entre los riesgos que el autor menciona cabe destacar (i) los costos, como costos ocultos, estimados, de control y coordinación que pueden ser significativamente más altos que otras formas de externalización; (ii) la seguridad y cumplimiento que incluye seis sub-desafíos relacionados con el contexto del outsourcing de servicios informáticos, especialmente en la versión en la nube de outsourcing, y (iii) la gestión de personal se vuelve extremadamente complicada en el proceso de tercerización.

El estudio de Villegas & Lopez (2021) destaca que el outsourcing puede ayudar a las organizaciones a mejorar su eficiencia, calidad y servicio, reduciendo costos al subcontratar funciones que no son centrales para su negocio. Cabe resaltar que este enfoque se está volviendo cada vez más relevante en sectores como la tecnología, donde la innovación desempeña un papel crucial. Sin embargo, también se advierte sobre los posibles riesgos, como la pérdida de control sobre procesos críticos y la seguridad de la información. Además, se menciona que no cumplir con los estándares de calidad requeridos puede afectar la credibilidad del negocio.

En el texto de La City & Willcocks (2017) se hace una compilación exhaustiva de investigaciones y literatura académica relacionada con la subcontratación de servicios de tecnología de la información (IT outsourcing) y la gestión de conflictos en el contexto empresarial. Se destaca la importancia de la calidad de las relaciones comerciales en el éxito de la subcontratación, incluyendo aspectos como la confianza, la comunicación efectiva y la colaboración.

Siguiendo esta línea, Beltrán (2016) menciona que el proceso de outsourcing conlleva una transición de riesgos operacionales, aquellos afectan la eficiencia de la empresa, a riesgos estratégicos que influyen en la dirección, cultura y compartición de información de la organización. Uno de los riesgos

más destacados en el outsourcing radica en la posibilidad de que el proveedor seleccionado carezca de las capacidades necesarias para alcanzar los objetivos y estándares requeridos por la empresa.

En Colombia, para mitigar estos riesgos asociados a la contratación tercerizada, se han implementado normas ISO a través del Instituto Colombiano de Normas Técnicas (ICONTEC). Estas normas incluyen la ISO 9001:2008, enfocada en la gestión de calidad con énfasis en la satisfacción del cliente y la mejora continua; la NTC-OHSAS 18001:2007, que establece requisitos para sistemas de gestión de seguridad y salud ocupacional; y las Normas Técnicas 14001:2004, orientadas a la gestión ambiental.

El autor, Teran (2015) explora los tres tipos principales de Business Process Outsourcing (BPO): Offshore, Onshore y Nearshore, que se diferencian por la ubicación y función de los servicios. Las organizaciones utilizan estos enfoques según sus necesidades y a veces los combinan. El contrato de outsourcing debe incluir la delimitación precisa de los servicios, niveles de medición de desempeño, flexibilidad financiera para adaptarse a cambios del mercado y la garantía de recursos altamente calificados por parte del proveedor. Adicionalmente, Teran recomienda incluir cláusulas específicas, como la inexistencia de subordinación, el seguimiento de servicios, penalizaciones por incumplimientos, deber de colaboración y la determinación de la propiedad intelectual o el "know-how."

Según Patiño (2011a) (2011b) el outsourcing es una herramienta vital en la economía globalizada que permite a las empresas aumentar su competitividad, reducir costos y afrontar los desafíos de permanencia en el mercado. Según el autor, la estrategia en outsourcing se define como la capacidad de adaptar los recursos y habilidades de una organización a un entorno cambiante, aprovechando oportunidades y evaluando riesgos para alcanzar objetivos. Su implementación debe ser cuidadosa y responsable, considerando no solo los intereses comerciales sino también la responsabilidad social. También se deben evaluar los riesgos y beneficios en los aspectos jurídicos, económicos y sociales para establecer parámetros adecuados y aplicar la externalización como una estrategia empresarial sólida. Así mismo, el contrato debe incluir cláusulas que aborden aspectos de impacto social, económico, legal y ambiental, además, debe garantizar el pleno respeto de los derechos laborales y establecer medidas de protección para la sociedad y el medio ambiente y en la misma medida debe contener cláusulas específicas con la definición de actividades, obligación de resultados, plazo, confidencialidad, bienes entregados, capacitación del personal y control de actividades.

Si bien el contrato debe cubrir los mayores impactos posibles, no se está exento de eventos inciertos que afecten su desarrollo y por esto también es posible encontrar riesgos contractuales, que según Benavides (2009) se abordan desde dos perspectivas: la empresarial y la institucional. En el año 2004, el Icontec emitió la Norma Técnica de Gestión del Riesgo ntc-5254, basada en estándares de Australia y Nueva Zelanda, aplicable a organizaciones públicas y privadas. Estas técnicas son importantes para la gestión de riesgos contractuales, pero no se deben confundir con la gestión de riesgos empresariales, ya que esta última tiene un alcance más amplio. El autor precisa el concepto de riesgo contractual, excluyendo los riesgos genéricos de la empresa y centrándose en la relación entre las partes derivada del contrato, en este caso se refiere a eventos inciertos que afectan el desarrollo del contrato y que son externos a las partes, y no incluye incumplimientos contractuales, con reglas de responsabilidad específicas. La gestión de las amenazas que impactan a los compromisos, busca reducir la aplicación de la teoría de la imprevisión, identificando y asignando los riesgos posibles entre las partes. Cada parte asume las responsabilidades que le corresponden y debe soportar sus consecuencias sin derecho a reclamar indemnización a la otra parte; esto refleja la autonomía de la voluntad de las partes para distribuir los

riesgos del contrato. En el common law, el contratista asume todo el riesgo que no esté atribuido específicamente a la entidad contratante, mientras que, en la tradición continental, se aplican principios generales y reglas conceptuales consignados en textos legales. Esta técnica, originaria del common law, es nueva en la tradición jurídica continental y requiere un enfoque diferente en la redacción y gestión de contratos. El autor también menciona la importancia de contar con información clara y fiable para mitigar y controlar los riesgos.

El autor Shi (2007) examina riesgos estratégicos asociados a la subcontratación y destaca varios elementos clave: aumento de los costos operativos generales para el cliente, mala entrega de servicios, relación entre cliente y proveedor, cambios tecnológicos asincrónicos, entre otros. Para abordar adecuadamente estos riesgos, el autor destaca la importancia de la competencia y la relación de trabajo entre el cliente y el proveedor, en donde la competencia se basa en el aprendizaje individual y colectivo de ambas partes, lo que les permite ajustar expectativas, estandarizar procesos y comprender mejor el modelo de negocio objetivo. También se mencionan cláusulas contractuales esenciales, como los acuerdos de nivel de servicio (SLA), los sistemas de penalización y recompensa, las cláusulas de responsabilidad, las cláusulas de evaluación comparativa y las opciones de renegociación. Estas cláusulas desempeñan un papel fundamental al establecer estándares y responsabilidades claras; por ejemplo, a través de los SLA se logran sincronizar las expectativas, mientras que las cláusulas de responsabilidad abordan pérdidas financieras causadas por el proveedor de servicios.

El autor Aron et al. (2005) se enfoca en analizar los riesgos asociados a la subcontratación de procesos empresariales y proporciona una clasificación detallada de estos riesgos. Su clasificación abarca principalmente los riesgos estratégicos, los operativos y los riesgos intrínsecos a largo plazo y de ubicación.

1. Riesgos Estratégicos: Estos riesgos son causados por proveedores que buscan aprovecharse de los clientes de manera intencional. El autor identifica tres categorías de riesgos estratégicos:
2. Shrinking: Se refiere al rendimiento deliberadamente bajo por parte del proveedor mientras reclama el pago completo.
3. Poaching: Implica el uso indebido de la información proporcionada originalmente para un contrato legítimo.
4. Renegociación oportunista: Ocurre cuando el cliente, al no tener alternativas, se ve obligado a aceptar los términos de renegociación del proveedor, lo que resulta en una pérdida de poder de negociación del cliente.
5. Riesgos Operativos: Estos riesgos se deben a fallas operativas en la ubicación del proveedor. No son causados por acciones intencionales, sino por la complejidad de las operaciones, diferencias culturales, distancia entre el cliente y el proveedor, y limitaciones en los sistemas de comunicación.
6. Riesgos Intrínsecos de Ubicación: Estos riesgos están relacionados con la ubicación geográfica de las actividades subcontratadas y pueden incluir riesgos geopolíticos o de tipo de cambio.

Para mitigar estos riesgos estratégicos, el autor propone la división horizontal y vertical de tareas entre el cliente y el proveedor. La división horizontal implica dividir el proceso entre múltiples proveedores, mientras que la división vertical asigna tareas específicas a diferentes proveedores para limitar la transferencia de conocimientos. También destaca que el control y la competencia entre proveedores pueden reducir el riesgo de comportamiento oportunista.

2. Categoría analítica: Estrategias jurídicas de mitigación de riesgos.

El estudio de Liu & Huang (2017) se centra en la gestión de proyectos subcontratados y cómo el control y los riesgos de capacidad del proveedor y el cliente influyen en su rendimiento. Utilizando datos de 234 proyectos de subcontratación de procesos empresariales, el autor encuentra que el control de resultados es más efectivo que el control de procesos para mejorar el rendimiento de estos proyectos. Se destaca que el riesgo de capacidad del proveedor se refiere a problemas relacionados con su capacidad y conocimientos para alcanzar los objetivos del proyecto, mientras que el riesgo de capacidad del cliente se relaciona con su capacidad para gestionar la subcontratación y los proveedores. El control en proyectos subcontratados implica mecanismos utilizados por el cliente para regular las acciones del proveedor y alcanzar objetivos deseados. Se destacan dos modos de control formal: el control del proceso, que evalúa el rendimiento basado en procedimientos prescritos, y el control del resultado, que evalúa el rendimiento en función de los objetivos finales alcanzados.

Schuhmann & Eichhorn (2017) destacan la falta de un enfoque sistemático y holístico para integrar los contratos y su gestión en los procesos de gestión de riesgos corporativos. Los autores identifican dos dimensiones clave en este contexto: el riesgo legal y el riesgo contractual. El primero se refiere a las desviaciones negativas de las expectativas de un interesado relacionadas con el derecho; este riesgo se considera casi siempre en la gestión de riesgos empresariales y puede incluir eventos como cambios en la ley, responsabilidad por productos, infracción de propiedad intelectual, entre otros, mientras que el segundo, el riesgo contractual, se refiere a las posibles desviaciones negativas de los resultados esperados del negocio debido al contrato. Ejemplos de riesgos contractuales incluyen daños liquidados, limitación de responsabilidad, períodos de garantía, entre otros, que son temas típicos en los contratos para proteger la posición legal de las partes. Los autores también destacan tres dimensiones funcionales del contrato: aseguramiento de las posiciones legales, generación de transparencia y estabilización de la relación entre las partes. Cada una de estas dimensiones desempeña un papel importante en la gestión del riesgo contractual.

El estudio realizado por Chou et al. (2014) presenta un modelo empírico respaldado por una encuesta a 167 empresas. Los resultados revelan que el compromiso del cliente en las relaciones de BPO se ve positivamente afectado por la coordinación del conocimiento de la tarea, la alineación del proceso, la flexibilidad del proceso y el control del comportamiento del proveedor por parte del cliente. El estudio destaca la importancia del compromiso como medida de los resultados del BPO, diferenciándolo de otras medidas como la satisfacción o la confianza.

El autor Mahmoudzadeh et al. (2009) destaca que, en un entorno competitivo y globalizado, las empresas buscan reducir costos y crear oportunidades optimizando recursos internos y externos. La externalización puede ser táctica o estratégica, siendo esta última orientada a mejorar globalmente la empresa y ganar ventajas competitivas, no solo reducir costos a corto plazo. Existen tres tipos de externalización: fabricación, tecnología de la información (TI) y procesos de negocio (BPO). El BPO abarca la gestión completa de un proceso empresarial, como finanzas o recursos humanos.

Los riesgos y obstáculos de la externalización incluyen riesgos operativos, estratégicos y compuestos. Entre los desafíos clave se encuentran la dependencia de proveedores, la ignorancia de costos ocultos, la pérdida de oportunidades tecnológicas, la disminución de la competitividad a largo plazo y la degradación del producto o servicio. Además, la comunicación y coordinación pueden ser problemáticas, al igual que la distancia cognitiva entre proveedores y empresas. Para gestionar estos

riesgos, se recomienda analizar los efectos estratégicos de la externalización y mantener las funciones centrales como competencia clave.

El ciclo de vida de la externalización de procesos empresariales (BPO) se compone de seis pasos: definir la dirección estratégica, modelar y evaluar procesos actuales, diseñar el plan BPO, analizar las consecuencias antes de la implementación, implementar el programa y medir métricas y evaluar resultados y realizar mejoras.

Por último, Gellings et al. 2006, a través de su investigación establecen que la complementariedad de las cláusulas contractuales (acuerdos de nivel de servicio, sistemas de penalización-recompensa y precios) es importante para implementar contractualmente la mitigación de riesgos.

Por medio de las siguientes tablas se sintetiza la información esencial contenida en los artículos mencionados anteriormente, de acuerdo con al análisis realizado

Tabla 1.

Elementos precontractuales para llevar a cabo por la empresa contratante con la finalidad de disminuir riesgos.

Autor	Acción sugerida
Patiño (2011b)	1. Plan que permita determinar el impacto social, económico, legal y ambiental que implica la ejecución del contrato en su entorno.
Mahmoudzadeh et al. (2009)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Identificación y definición de los servicios a tercerizar. 2. Selección de socios empresariales compatibles con el nivel de operaciones que se pretende. 3. Establecimiento y acople de las infraestructuras de gestión de procesos y datos. 4. Definición de las competencias básicas y la dirección estratégica interna del BPO. 5. Modelar y evaluar los procesos empresariales actuales y diseñar el plan BPO. 6. Modelar y evaluar las consecuencias del BPO antes de la implementación.
Teran (2015)	1. Definición de metas en cuanto a posicionamiento, reducción de costos, calidad y mejoras del servicio prestado, Según plazos estipulados.
	2. Delimitación de servicios a tercerizar.
	3. Delimitación de los criterios y niveles de medición de desempeño.

Beltrán. (2016)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determinar si las empresas contratantes implementan sistemas de gestión de calidad y ambiental basados en las normas ISO 9001:2008, NTC-OHSAS 18001: 2007, e ISO 14001:2004.
-----------------	---

Tabla 2.

Cláusulas contractuales esenciales y accesorias de los contratos de outsourcing para la industria del BPO y call centers

Autor	Cláusulas contractuales sugeridas
Teran (2015) CSJ (2019), Patiño (2011a)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Antecedentes. 2. Objeto del contrato. 3. Precio y forma de pago. 4. Plazo. 5. Confidencialidad. 6. Resolución del contrato. 7. Tribunales competentes. 8. Inexistencia de subordinación y permanencia 9. Seguimiento de los servicios prestados por el outsourcer. 10. Penalizaciones en casos de incumplimientos. 11. Deber de colaboración por parte de la empresa cliente. 12. Determinación del Know How o Propiedad intelectual. 13. Cláusulas que permitan la adaptabilidad financiera ante posibles cambios del mercado. 14. Cláusulas que garanticen la disponibilidad de la prestación continua del proceso tercerizado
Shi (2007)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Service level agreements. 2. Sistemas de penalización ante la falta de resultados esperados 3. Cláusulas de responsabilidad 4. Cláusulas de evaluación corporativa y renegociación. 5. Límites de precios
Benavides (2009)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Estructura del contrato de acuerdo con la Norma Técnica de Gestión del Riesgo ntc-5254.
Patiño (2011b)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cláusula especial de compromiso a garantizar el pleno ejercicio de los derechos laborales de las personas que prestan sus servicios personales, dando claridad en quién es el empleador, así mismo que el usuario del outsourcing queda facultado para vigilar que se respeten los derechos laborales del personal que hace posible el outsourcing. 2. Fijar las garantías necesarias que respalden el debido ejercicio de los derechos de los integrantes de la sociedad que pudieran salir perjudicados o

	se pongan en peligro con el producto del outsourcing; así mismo fijar garantías tendientes a proteger el medio ambiente
Patiño (2011a)	<ol style="list-style-type: none"> 1. La relación de los bienes entregados para desarrollar el outsourcing. 2. La capacitación del personal del contratante por parte del outsourcer. 3. La posibilidad de que el personal especializado o experto de la empresa usuaria trabaje con ambas partes contratantes. 4. La ausencia de subordinación entre las dos empresas. 5. La elaboración y entrega de informes periódicos sobre la ejecución del objeto contractual. 6. Cláusulas sobre el ejercicio de un control y supervisión sobre el cumplimiento de las actividades contratadas por parte de la empresa contratante.
Mahmoudzadeh et al. (2009)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cláusulas concernientes al cálculo de las métricas del BPO. 2. Cláusulas de evaluación de los resultados y de mejora.
Cafaggi (2023)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cláusulas de "opt-in" y el "opt-out", para elegir si aplicar o no ciertas normas en sus contratos comerciales.
Celis (2023)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Normas de interpretación contractual
HINESTROSA (2020)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cláusulas de arbitraje

Tabla 3.

Medición de resultados post contrato para verificar la eficacia del proceso de tercerización

Autor	Resultados
Terán (2014)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Mejoras en la eficiencia operativa de la empresa contratante 2. Mejoras en la productividad, Calidad Confiabilidad Rapidez y optimización de los recursos por la empresa subcontratista 3. Transferencia de costos laborales al subcontratista 4. Reducción de costos operacionales 5. Mejoras en la imagen corporativa
Patiño (2011a)	<ol style="list-style-type: none"> 1. Reducción y control de los costos operativos. 2. Estabilización de la gestión. 3. Liberación de recursos internos. 4. Compartición de riesgos. 5. Garantía el servicio. 6. Mejoras el enfoque estratégico de la organización.

3. Categoría analítica: Marco legal y regulatorio en Colombia y el derecho comparado

Cafaggi (2023) en el documento resalta la importancia de considerar tanto las normas legales como las consuetudinarias al redactar y ejecutar contratos comerciales internacionales. Se argumenta que estas normas pueden interactuar y adaptarse mutuamente, lo que ofrece flexibilidad y opciones a las partes contratantes. Esto puede tener un impacto significativo en la forma en que se redactan y ejecutan los contratos internacionales, permitiendo que las partes elijan las normas que mejor se adapten a sus necesidades. Se discuten los mecanismos de entrada y salida de las partes, como el "opt-in" y el "opt-out", que permiten a las partes elegir si aplicar o no ciertas normas en sus contratos comerciales.

Hinestrosa (2023) menciona la importancia de equilibrar la autonomía privada con los intereses colectivos y la justicia contractual. Se menciona que se han introducido deberes complementarios en los contratos, a menudo relacionados con la equidad y la seguridad, que las partes pueden no haber anticipado inicialmente. Se argumenta que, en la sociedad moderna, se espera que las partes actúen con lealtad y corrección en todas las etapas de un contrato, especialmente durante su ejecución.

Celis (2023) examina la naturaleza y función de las normas de interpretación contractual en el contexto del derecho. El autor comienza cuestionando dos tesis prevaletentes: la primera que considera que estas normas son imperativas, y la segunda que las ve como facultativas, argumenta que ambas perspectivas no capturan adecuadamente la función de estas normas. El autor propone que las normas de interpretación contractual pueden ser entendidas como reglas conceptuales que definen el sentido de la interpretación de un contrato, sostiene que la interpretación de documentos legales, como contratos, involucra una serie de decisiones discretas y contextualmente dependientes que no pueden ser reguladas de manera coercitiva, las directrices de interpretación son recursos que ayudan a buscar la intención común o a seleccionar un resultado interpretativo. Estas directrices no solo son herramientas metodológicas, sino que también justifican la elección o exclusión de ciertos resultados interpretativos.

Según Valdés (2021) las normativas legales que regulan el outsourcing en varios países de América. Argentina regula la subcontratación a través de la Ley de Contrato de Trabajo. Brasil también tiene una normativa específica que regula la subcontratación. Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela cuentan con legislación secundaria que regula el outsourcing en el ámbito laboral.

En cuanto a Europa, España regula la subcontratación en su legislación laboral y tiene una ley específica para el sector de la construcción. Suiza tiene normativas específicas para el sector bancario. Francia cuenta con una Ley relativa a la subcontratación que define las responsabilidades de las partes. Italia regula la subcontratación en el Decreto Legislativo no. 276/2003. También se mencionan regulaciones específicas en Italia para el sector de seguros.

Flores (2021) aborda el tema de la responsabilidad contractual en el contexto del derecho civil, específicamente en Colombia, con referencias a legislación chilena y otras fuentes relacionadas. Se discute la falta de referencia explícita en la legislación sobre el incumplimiento o cumplimiento defectuoso en las obligaciones, lo que puede generar confusión en los casos de responsabilidad contractual. Se menciona que la prueba puede variar según el tipo de incumplimiento.

Campos et al (2022) brinda una compilación de referencias bibliográficas y citas de autores que abordan temas relacionados con el derecho contractual y la buena fe en diversas jurisdicciones y contextos legales. A lo largo del documento, se discuten temas que van desde la teoría general del

contrato hasta consideraciones específicas sobre cláusulas contractuales, cláusulas abusivas y principios legales aplicables en contratos internacionales. Se analiza la doctrina del cambio de circunstancias y la renegociación de contratos debido a eventos imprevistos. Se abordan diversos tipos de cláusulas contractuales, incluyendo las condiciones generales y las cláusulas abusivas. Se compara el enfoque legal en diferentes sistemas, como el derecho alemán, español e italiano, en relación con los contratos y la buena fe. Se hacen referencias a normativas internacionales, como los Principios Unidroit y la Convención de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG).

Hinestrosa (2020) discute la cláusula de "hardship" en los contratos internacionales. Esta cláusula se utiliza para enfrentar situaciones imprevistas que alteran el equilibrio contractual, como cambios significativos en los precios o tasas de cambio. La cláusula de "hardship" establece la obligación de negociar de buena fe para ajustar el contrato a las nuevas circunstancias. Se menciona que esta cláusula se ha vuelto común en los contratos internacionales y se especula que podría considerarse implícita en todos los contratos, a menos que las partes acuerden lo contrario. Esta se incluye para evitar acudir a un árbitro o un juez si las partes no pueden ponerse de acuerdo. Se aborda la cuestión de la modificación del contrato por intervención del legislador a través de "leyes de circunstancia". El texto finaliza discutiendo el arbitraje internacional y cómo se aplica la teoría de la imprevisión y el reajuste de prestaciones en contratos, especialmente en contratos estatales o administrativos.

Vial (2020) aborda temas relacionados con la formación y ejecución de contratos internacionales, incluida la autonomía de la voluntad y la elección de la ley aplicable. Discute cuestiones de jurisdicción internacional y cómo la autonomía de la voluntad de las partes en un contrato internacional puede influir en la elección de la ley aplicable. Se citan tratados y convenciones internacionales relevantes que rigen aspectos del Derecho Internacional Privado.

Según Acosta (2019) el outsourcing es un contrato mediante el cual una empresa encomienda a otra la ejecución de una actividad que antes realizaba internamente. Surgió en la década de 1970 como una forma de delegar actividades no esenciales, como la limpieza o el mantenimiento, a terceros. Las características de este contrato incluyen su consensualidad, ya que se forma mediante un acuerdo de voluntades con obligaciones para ambas partes. Es oneroso, ya que implica pagos con el fin de obtener beneficios económicos y conmutativos, ya que se conocen desde el principio el valor y la cantidad de las obligaciones. Además, es de tracto sucesivo, vinculando a las partes a lo largo de un período prolongado. Las obligaciones del outsourcer incluyen realizar la actividad acordada, adaptarla a la cultura organizacional del cliente, mantener la confidencialidad, respetar la propiedad intelectual y aceptar la supervisión del cliente, entre otros.

Por su parte, las obligaciones del contratante o cliente implican el pago del precio acordado, proporcionar asesoría y capacitación necesaria, y garantizar el disfrute pacífico de los derechos relacionados con las actividades delegadas.

El artículo de Robles & Rivas (2020) explora el outsourcing como una estrategia empresarial para mejorar la eficiencia operativa y ha ganado relevancia en los últimos años junto con conceptos como la calidad total, la reingeniería y el benchmarking. En Europa, el outsourcing se ha vuelto más flexible y armonizado a lo largo de los años, siguiendo las directivas y convenios que rigen a los estados miembros de la Unión Europea. Por otro lado, en América Latina, se ha vuelto más riguroso y regulado, con reformas laborales en países como Uruguay, Argentina, Perú, Colombia, Ecuador, Chile y Brasil que

buscan regular jurídicamente la subcontratación y proteger los derechos de los trabajadores. Ecuador, por ejemplo, ha prohibido el outsourcing por mandato constitucional.

El texto de Li (2019) aborda la responsabilidad contractual desde una perspectiva de derecho comparado, explorando los fundamentos de la responsabilidad de una parte incumplidora en un contrato y las diferencias en enfoques y sistemas utilizados internacionalmente. Este tipo de responsabilidad se refiere a la responsabilidad jurídica civil que asumen las partes de un contrato por las consecuencias legales de su incumplimiento de la obligación contractual. En el ámbito internacional, dos principios distintos suelen utilizarse para fundamentar la responsabilidad contractual: el principio de la responsabilidad subjetiva y el principio de la responsabilidad objetiva.

De acuerdo con el autor, los sistemas de responsabilidad subjetiva, típicos de países con tradición jurídica de derecho civil continental europeo, requieren un grado de culpa por parte del deudor para atribuirle responsabilidad; este enfoque tiene como base que la culpa del deudor es un elemento esencial para imputar responsabilidad. Por otro lado, los sistemas de responsabilidad objetiva, derivados del common law, atribuyen responsabilidad al deudor en caso de incumplimiento, independientemente de la culpa, aunque pueden existir exoneraciones en caso de fuerza mayor o si el resultado dañoso está fuera del control del deudor.

En cuanto al derecho colombiano y otros países latinoamericanos, se menciona que se clasifican las obligaciones en: de medios o de resultado. Las obligaciones de medios requieren probar la culpa del deudor para exigir una reparación, mientras que las obligaciones de resultado implica una responsabilidad objetiva del deudor por no lograr el fin pactado.

Ochoa (2019) analiza el principio de territorialidad en el derecho internacional privado en América Latina, especialmente en Colombia, y su relación con la ley aplicable a los contratos. comienza explorando la idea histórica de que la ley aplicable a un contrato se basa en la territorialidad. Sin embargo, existen excepciones y matices en la aplicación de este principio. Colombia tiene normas de conflicto que ayudan a determinar cuál es la ley aplicable en situaciones transfronterizas. Estas normas pueden basarse en factores como la nacionalidad de las partes, el lugar de celebración del contrato y la ubicación de los bienes en cuestión.

Los autores García & Arevalo (2019) exploran el concepto de daños punitivos en el contexto de la responsabilidad civil en diferentes sistemas jurídicos, con un enfoque particular en el sistema de derecho civil y el sistema de derecho común, Explica que los daños punitivos en el derecho civil se utilizan para castigar y desalentar conductas especialmente graves o negligentes por parte del infractor. Su aplicación y la cantidad otorgada varían según la jurisdicción y las circunstancias específicas del caso. En Colombia se aplican de manera más limitada en comparación con otros países. Según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, no pueden superar el valor equivalente a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMMLV) al momento de la sentencia

El outsourcing, según la autora Beltrán (2016), es un término de origen inglés que no cuenta con una definición jurídica precisa en Colombia y Latinoamérica. Diversos autores, tanto nacionales como internacionales, han ofrecido definiciones y enfoques del outsourcing. Los contratos de outsourcing se rigen por elementos esenciales, como las partes involucradas (cliente y proveedor), el objeto del contrato (los servicios a subcontratar), el precio acordado y la duración del contrato. El plazo es especialmente importante en el outsourcing, ya que se fija en beneficio de ambas partes y no puede ser modificado

unilateralmente. En última instancia, el outsourcing se vincula con la distribución de riesgos en los contratos, donde la responsabilidad por el incumplimiento puede recaer en el deudor o el acreedor, dependiendo de las circunstancias y acuerdos establecidos entre las partes. Esta distribución de riesgos es fundamental en la comprensión de los contratos de outsourcing.

Análisis general de la jurisprudencia

Según la Corte suprema de justicia, SL955-2021, la sentencia sugiere que la parte demandada utilizó el contrato de outsourcing para evadir sus responsabilidades laborales y que, como resultado, se ordena el pago de indemnizaciones y prestaciones laborales a los trabajadores demandantes. El documento menciona que la parte demandada alegó que utilizó el contrato de tercerización laboral como una forma de vincular a los trabajadores con fines comerciales. Según la argumentación presentada en el documento, la parte demandada habría empleado este contrato de tercerización laboral para disfrazar la verdadera relación laboral subyacente y tercerizar sus relaciones de trabajo.

Según la Corte Constitucional sentencia T-104 de 2022 se menciona que, en Colombia, los términos de tercerización y de intermediación laboral han estado sujetos a cierta confusión en el ámbito jurídico. Se hace referencia a la derogación del Decreto 583 de 2016, que regulaba la tercerización laboral, y la promulgación del Decreto 683 de 2018 después de que el Consejo de Estado anulara parcialmente la definición jurídica de la tercerización. La sentencia establece que las trabajadoras embarazadas en casos de tercerización laboral también están protegidas por la ley y que el despido solo puede llevarse a cabo con la autorización previa del funcionario de trabajo competente, de acuerdo con el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo (CST), la sentencia T-104 de 2022 reconoce la importancia de proteger los derechos laborales de las trabajadoras embarazadas en situaciones de tercerización laboral.

A través de las siguientes tablas se sintetiza parte de la información contenida en esta categoría analítica:

Tabla 4.

Riesgos con solución en otra fuente diferente a la libertad contractual

Tipo	Limitación
Incumplimiento. Flórez 2020, Benavides (2019) ,Li (2019), García & Arévalo (2019), Beltrán (2016)	Jurídicamente, el incumplimiento pertenece a la institución de las obligaciones y está regido por principios y reglas específicas, que las partes contratantes pueden aplicar o modificar dentro de la teoría general del contrato y la limitada autonomía privada.

<p>Imprevisión. Campos et al. (2022), HINESTROSA (2020), Benavides (2019)</p>	<p>La imprevisión comprende las circunstancias sobrevinientes que alteran gravemente la prestación de una de las partes en un contrato de ejecución sucesiva. Tiene su regulación correspondiente según el país, en Colombia, código de comercio (art. 868)</p>
<p>Riesgos indeterminados. Benavides (2019).</p>	<p>Toda actividad está sujeta a múltiples variables económicas, tanto del mercado como de la regulación, por lo que no podrá considerarse riesgo tipificado cualquier fluctuación del mercado, cambio normativo o regulatorio, se debe determinar el riesgo de manera concisa. De lo contrario, ante un eventual litigio se tendrán problemas para su valoración.</p>
<p>Riesgos regulados por las jurisdicciones. Benavides (2019), Ochoa (2019).</p>	<p>La identificación de las obligaciones de cada parte del contrato no sólo está dada por las reglas de interpretación, sino también por los principios y reglas que integran las obligaciones Bajo la estructura continental del derecho, muchos de los riesgos identificados por las doctrinas angloamericanas forman parte de las obligaciones de una de las partes.</p>
<p>Deber de actuar con lealtad HINESTROSA (2023), Benavides (2019)</p>	<p>En los contratos se espera que las acciones de los individuos vinculados mediante un contrato se lleven con lealtad equidad y que busquen la satisfacción de intereses colectivos, cláusulas que no sigan estos lineamientos pueden sufrir ante una elevación en un litigio</p>
<p>Incumplimiento de derecho laborales, Robles (2020), CSJ SL 955-2021, CC T-104-2022, subcontratación 2021, Benavides (2019)</p>	<p>Los contratos de tercerización pueden enmascarar contratos de índole laboral, los empresarios deben procurar que se tiene seguridad sobre el modelo de contratación de la empresa tercerizadora para reducir riesgos legales vinculados con la forma de vinculación contractual</p>

Tabla 5.

Recopilación de los riesgos contractuales identificados, según el autor, en la bibliografía analizada.

Autor	Riesgo
-------	--------

Khan (2022), Villegas (2021), Beltrán (2016), Mahmoodzadeh et al. (2009), Aron (2005).	Riesgos estratégicos. Como la protección de los activos intelectuales, los problemas de seguridad y privacidad.
Khan (2022), Villegas (2021), Mahmoodzadeh et al. (2009), Beltran (2016).	Problemas de comunicación y coordinación
Khan (2022), La City (2017) Beltrán (2016), Mahmoodzadeh et al. (2009), Aron (2005).	Riesgos operativos, distancia cognitiva entre proveedores y empresa que dificulta alinear las decisiones e intercambiar conocimientos
Khan (2022), Beltrán (2016), Shi (2007), Aron et al. (2005)	Aumentar el costo del contrato, su negociación y el seguimiento de este.
Villegas (2021), Mahmoodzadeh et al. (2009), Shi (2007)	Riesgo moral y degradación del servicio
Villegas (2021), Teran (2015), Mahmoodzadeh et al. (2009), Shi (2007).	Compromiso imperfecto.
Villegas (2021), Mahmoodzadeh et al. (2009), Shi (2007), Aron et al. 2005.	Shrinking, o rendimiento deliberadamente bajo mientras se reclama el pago completo, y tiene varias formas.
Villegas (2021), Shi (2007), Aron (2005).	Incertidumbre a cambios en volumen de transacciones, legislativos y legales, y cambios tecnológicos.
Wei Haung (2017).	Riesgos de capacidad del proveedor para lograr los objetivos del servicio externalizado.
Schuhmamn (2017).	Transparencia contractual.
Schuhmamn (2017).	Posición legal o aplicabilidad real del contrato.
Beltran (2016), Teran (2015), Shi (2007),	Especificidad de los procesos pactados.
Beltrán (2016).	No seleccionar correctamente al contratista.
Beltrán (2016).	Quedarse sin el servicio si el contratista falla.
Beltrán (2016) Shi, Mahmoodzadeh et al. (2009), Aron et al. (2005).	Aumentar la dependencia de entidades externas.
Beltrán (2016)	No tener control sobre el personal del contratista.

Shi (2007).	Medición imperfecta de los procesos subcontratados.
Shi (2007), Aron et al. (2005).	Poaching o Uso indebido de la información originalmente proporcionada para un contrato legítimo.
Shi (2007).	Avances tecnológicos incompatibles entre las partes.
Shi (2007), Aron et al. (2005), Villegas (2021).	Aumento de control del contratista o posible renegociación oportunista.
Aron et al. (2005).	Riesgos Intrínsecos de Ubicación, riesgos geopolíticos o de tipo de cambio.

4. DISCUSIÓN

Los resultados de esta revisión literaria revelan tendencias y puntos de encuentro notables entre los estudios analizados, por ejemplo, entre Khan (2022), Villegas (2021) y Beltrán (2016) se puede evidenciar la importancia de los riesgos contractuales y cómo a través de la seguridad y la privacidad se puedan mitigar. O entre Benavides (2019) y Ochoa (2019) se hace especial hincapié en identificar las obligaciones de las partes y lo fundamental que es realizar la interpretación por las reglas y principios. Partiendo de esto, se observa que la diversidad de cláusulas contractuales en los contratos de outsourcing de servicios de call center en Colombia y el mundo, son una característica en común, encontrando similitudes en algunos contratos y nuevas cláusulas en los otros, esto también podría variar dependiendo del sector encargado de la contratación y el alcance que se pretenda en la prestación del servicio. Así mismo, la importancia de la gestión de riesgos y la necesidad de estrategias contractuales efectivas son aspectos destacados en los estudios revisados.

Los hallazgos de esta revisión de la literatura se alinean con investigaciones previas en el campo del outsourcing, contratos y la gestión contractual en los diferentes resultados, y su análisis tiene importantes implicaciones para la toma de decisiones en el ámbito empresarial moderno, como la necesidad de una planificación cuidadosa antes de formalizar un contrato de outsourcing y la importancia de establecer cláusulas contractuales sólidas para garantizar el cumplimiento, mitigar riesgos y subrayando la relevancia de la gestión de las amenazas y la adaptabilidad en un entorno empresarial en constante cambio.

De igual manera se ha revisado en detalle la literatura para responder a la pregunta de investigación formulada, ¿cuál es el análisis sobre las estrategias jurídicas para la mitigación de los riesgos por incumplimiento contractual en la prestación de servicios de Call Center en Colombia? al proporcionar una visión integral de las cláusulas contractuales en los contratos de outsourcing, sus implicaciones en el comportamiento de las partes, las implicaciones legales que pueden llegar a afectar y su importancia en la gestión de riesgos y la colaboración efectiva.

Como futuras líneas de investigación se recomienda analizar a través de datos cuantitativos la capacidad que tienen las cláusulas contractuales expuestas de determinar el éxito del contrato de outsourcing para ambas partes, tomando en cuenta los resultados favorables o desfavorables de la implementación del mismo y si este en verdad consigue su finalidad, como lo puede ser la reducción de costos de la empresa contratante o la mejora en sus procesos externalizados; y mantener una constante

actualización sobre los procesos de contratación de servicios tercerizados y las reglamentaciones gubernamentales en este campo.

5. CONCLUSIONES

El análisis de las cláusulas contractuales en los contratos de outsourcing que son utilizados para pactar la prestación de servicios de call center en Colombia revelan una amplia gama de factores considerados por las partes involucradas. Estos factores incluyen la confidencialidad, la resolución del contrato, la selección de tribunales competentes, la inexistencia de subordinación, el monitoreo constante, las penalizaciones por incumplimientos, el deber de colaboración, la determinación del Know How o propiedad intelectual, y las cláusulas que garantizan la disponibilidad continua de la prestación del proceso tercerizado.

La selección de socios empresariales compatibles y la definición de metas específicas, hacen parte de los pasos esenciales del proceso de planificación, para establecer las necesidades y alcances que se buscan en el proceso de contratación de un outsourcing y así definir las potestades, niveles de servicio y resultados esperados

Previo a la formalización de un contrato de outsourcing para los servicios de call center en Colombia, es fundamental que la empresa contratante realice una planificación exhaustiva en donde se evalúen los impactos sociales, económicos, legales y ambientales de su ejecución.

En algunos casos es la ley del país en el que se lleva a cabo el contrato la que determina obligaciones a las partes, desde el contenido contractual hasta derechos de índole laboral para los trabajadores, es importante cerciorarse de dicha ley en donde se lleva a cabo la tercerización para disminuir riesgos y evitar novedades e incumplimientos en materia de contratación.

Las cláusulas contractuales son fundamentales para establecer los términos y condiciones de los contratos de outsourcing de servicios de call center en Colombia. Estas disposiciones son cruciales para garantizar que ambas partes comprendan y cumplan sus obligaciones y que a su vez la interpretación de las estas sea bajo las mismas reglas y principios.

La gestión de riesgos es una preocupación constante en los contratos de outsourcing, ya que estos pueden variar desde problemas de calidad de servicio hasta riesgos financieros y estratégicos. Para ser abordados como corresponde, se deben aplicar estrategias contractuales adecuadas, como cláusulas de evaluación comparativa, renegociación de contratos y división de procesos entre múltiples proveedores.

6. REFERENCIAS

- Acosta Rodríguez, J. (2019). Contratos innominados. CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, ESCUELA JUDICIAL "RODRIGO LARA BONILLA".
- Angües Rodríguez, P. (2015). Análisis del Outsourcing como estrategia de gestión empresarial.
- Aron, R., Clemons, E. K., & Reddi, S. (2005). Just right outsourcing: Understanding and managing risk. *Journal of management information systems*, 22(2), 37-55.

- Becerra, B. E. V., & Alvarado, J. O. (2019). El outsourcing como estrategia organizacional para la competitividad. *Repositorio de la Red Internacional de Investigadores en Competitividad*, 13, 1684-1700.
- Beltrán Olaya, H. S. (2016). Los contratos outsourcing y los riesgos en las fases contractuales. Universidad La Gran Colombia.
- Benavides Russi, J. L. (2009). Riesgos contractuales., *Contratos públicos: problemas, perspectivas y prospectivas. XVIII Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo*. U. Externado de Colombia.
- CAFAGGI, F. (2023). Costumbre y derecho en los contratos mercantiles transnacionales: una perspectiva coevolutiva. *Revista de Derecho Privado*, (45), 209-240.
- Campos Micin, S., Munita Marambio, R., & Pereira Fredes, E. (2022). Fundamentación normativa de los deberes derivados de la buena fe contractual. Entre el individualismo desinteresado y el altruismo moderado. *Revista de Derecho Privado*, (43), 187-217.
- CELIS VELA, D. A. (2023). La naturaleza de las reglas para la interpretación de los contratos. Análisis sobre su alcance conceptual en la atribución de significado a cláusulas contractuales. *Revista de Derecho Privado*, (44), 117-141.
- Chou, S. W., Techatassanasoontorn, A. A., & Hung, I. H. (2015). Understanding commitment in business process outsourcing relationships. *Information & Management*, 52(1), 30-43.
- Corte Constitucional de Colombia. (2022). Sentencia T-104/22. M.P. DIANA FAJARDO RIVERA Recuperado octubre 1, 2023, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2022/T-104-22.htm>
- Corte suprema de justicia de Colombia , SL955 (2021) M.P SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO, recuperado do: <https://cortesuprema.gov.co/corte/wp-content/uploads/2021/04/SL955-2021.pdf>
- Flórez Peláez, J. (2021). El incumplimiento imputable. Estudio a partir de las obligaciones de medios y de resultado (The Breach of Contract Based on the Classification of Obligations between Means and Results). *Revista de Derecho Privado*, (41).
- García-Matamoros, L. V., & Arévalo-Ramírez, W. (2019). Desarrollos recientes sobre daños punitivos en el derecho continental, en el Common Law, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el derecho internacional. *Revista de derecho privado*, (37), 183-217.
- Hinestrosa, F. (2020). Teoría de la imprevisión. *Revista de derecho privado*, (39), 9-29.
- Hinestrosa, F. (2023). Mito y realidad de la autonomía. *Revista de Derecho Privado*, (45), 6-13.
- Khan, G. M., Khan, S. U., Khan, H. U., & Ilyas, M. (2022). Challenges and practices identification in complex outsourcing relationships: A systematic literature review. *PloS one*, 17(1), e0262710.
- Lacity, M., & Willcocks, L. (2017). Conflict resolution in business services outsourcing relationships. *The Journal of Strategic Information Systems*, 26(2), 80-100.
- Li, Y. (2019). ESTUDIO SOBRE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO COMPARADO BAJO EL CONTEXTO DE LA MODERNIZACIÓN DEL DERECHO CONTRACTUAL. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá*, 12.
- Liu, S., Wang, L., & Huang, W. W. (2017). Effects of process and outcome controls on business process outsourcing performance: Moderating roles of vendor and client capability risks. *European Journal of Operational Research*, 260(3), 1115-1128.
- Mahmoodzadeh, E., Jalalinia, S., & Nekui Yazdi, F. (2009). A business process outsourcing framework based on business process management and knowledge management. *Business Process Management Journal*, 15(6), 845-864.
- Ochoa Jiménez, M. J. (2019). Normas de derecho internacional privado en materia de bienes: la regla *lex rei sitae* en América Latina y Colombia. *Revista de Derecho Privado*, (37), 121-151.

- Patiño, A. B. (2011a). El outsourcing: un verdadero contrato empresarial de corte estratégico. *Revista Investigium IRE Ciencias Sociales y Humanas*, 2(2), 146-159.
- Patiño, A. B. (2011b). El Outsourcing: Estrategia expresada en un contrato empresarial. *Revista Republicana*, (10).
- Robles, F. P. R., & Rivas, D. 23. (2020) Outsourcing desde una perspectiva del derecho comparado. *Libertades públicas, movilidad y derechos humanos*, 226
- Schuhmann, R., & Eichhorn, B. (2017). Reconsidering contact risk and contractual risk management. *International Journal of Law and Management*, 59(4), 504-521.
- Shi, Y. (2007). Today's solution and tomorrow's problem: The business process outsourcing risk management puzzle. *California Management Review*, 49(3), 27-44.
- Teran Bejar, C. A. (2015). ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONTRATO DE OUTSOURCING DENTRO DEL ÁMBITO EMPRESARIAL, AREQUIPA-PERU, 2014.
- Valdés Robledo, Sandra, Gamboa Montejano, Claudia. (2021). Estudio de Derecho Comparado en diversos países de América Latina y Europa Secretaría de servicios parlamentarios coordinación de servicios de información, bibliotecas y museo, subdirección de análisis de política interior
- Vial Undurraga, M. I. (2020). International Contracts in Latin America: History of a Slow Pace towards the Acceptance of Party Autonomy in Choice of Law. *Revista de Derecho Privado*, (38), 241-276.
- Villegas Fontecha, Y. J. & López Giraldo, K. G., (2021). Modelo de Outsourcing para la tercerización de actividades de producción y exportación de productos tecnológicos para Colombia.