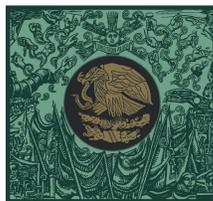


En contexto

La subcontratación
laboral en el marco de la
nueva legislación del
trabajo

Noviembre 2019



**CÁMARA DE
DIPUTADOS**
LXIV LEGISLATURA

CESOP

Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública

LA SUBCONTRATACIÓN LABORAL EN EL MARCO DE LA NUEVA LEGISLACIÓN DEL TRABAJO

Las reformas a la normatividad laboral colocan a la figura legal del trabajo subcontratado en una nueva realidad que obliga al replanteamiento de las condiciones en que la misma había operado en los últimos tiempos. Las reformas en la Ley Federal del Trabajo sobre el particular enfrentan el reto de demostrar funcionalidad y eficacia en el corto plazo.

Alcances y terminología

Una de las figuras legales dentro del marco de la normatividad del trabajo que ha sido objeto de atención intermitente por parte de los estudiosos y analistas del tema es la subcontratación laboral.

Las diferentes denominaciones que se han dado a dicha figura normativa — “*outsourcing*”, “tercerización”, “contratación de servicios de apoyo” o “trabajo realizado por personal no dependiente de la razón social”— entre los términos más usuales, obligan a iniciar estas notas señalando algunos de los conceptos y acepciones empleadas para definir dicha modalidad laboral.

Como referencia inicial deben atenderse los criterios establecidos al respecto por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (Inegi), institución que ha señalado las características y los rasgos generales del trabajo subcontratado, mismo que con el transcurso del tiempo ha adquirido diferentes connotaciones y variantes.

a) *Outsourcing*. Para el Inegi se presenta esta figura legal cuando las empresas se enfrentan de manera continua con decisiones encaminadas a mejorar la calidad de sus productos y buscan contratar empresas especializadas en determinadas tareas que hagan esa fracción del trabajo con mejores resultados y en donde son necesarios dos elementos esenciales: i) una empresa contratada que ofrezca sus servicios y ii) otra empresa que los contrate.¹

En la construcción de este concepto se asume que la empresa contratada es la que se encarga de realizar la totalidad o partes de un proceso que requieren una alta especialización y que al final se integran al proceso productivo general de la empresa contratante.

¹ Véase: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censos Económicos 2014, Personal ocupado subcontratado en las unidades económicas, Outsourcing”, México, Inegi, 2016.

En el análisis del concepto *outsourcing* el Inegi asume que las empresas contratadas en esa modalidad se caracterizan por estar mejor calificadas, de ahí que entre los servicios más recurrentes en México bajo esta figura se encuentren los de informática, contabilidad, *telemarketing*, diseño gráfico, investigación, entre otros. Es de tener presente que en el *outsourcing*, las actividades encomendadas a una empresa externa, incluyen desde la planeación del producto hasta la fase final, en donde la empresa contratada puede llevar a cabo estas actividades dentro del domicilio físico de la empresa contratante o en sus propias instalaciones.

Una característica final de esta modalidad de contratación es la referente al pago. En los Censos Económicos 2014 el Inegi definió a los montos pagados por concepto de *outsourcing* como el importe cubierto por un establecimiento a otra razón social, la cual le suministró personal para el desempeño de sus actividades productivas y de apoyo.

- b) *La contratación de servicios de apoyo.* Esta variante de subcontratación se presenta cuando una empresa o institución requiere de servicios que están lejos de la actividad central que desarrolla y es entonces que recurre a otra empresa especializada para contratar un servicio íntegro, que generalmente realiza otra unidad económica de servicios específicos, como jardinería, vigilancia y limpieza, entre otros, pero a diferencia del *outsourcing* —en donde se contratan servicios o procesos que se incorporan al producto final de la empresa—, los servicios de apoyo no tienen relación directa con el producto o servicio que se ofrece.²
- c) *Personal ocupado no dependiente de la razón social.* El tercer término que debe examinarse cuando se alude a las variantes del trabajo subcontratado es el referente al personal ocupado no dependiente de la razón social, mismo que tiene que ver con las actividades directamente asociadas a la producción de bienes o servicios dentro del establecimiento o la empresa, pero en donde no se trata del personal que labora bajo la modalidad de contratación de servicios, como los de vigilancia, limpieza o jardinería.³ Al respecto, los Censos Económicos efectuados bajo la responsabilidad de Inegi definen a este tipo de empleados como las personas que trabajaron para la unidad

² Para el INEGI, actualmente hay varios tipos de contratación laboral y con la especialización del trabajo, será necesario el surgimiento de nuevas formas de desempeño de los procesos productivos.

³ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censos Económicos...”, *op. cit.*

económica, pero que dependían contractualmente de otra razón social y realizaron labores ligadas con la producción, comercialización, administración y contabilidad, entre otras, cubriendo como mínimo una tercera parte de la jornada laboral de la unidad económica. En esta clasificación se excluye al personal que trabajó en la unidad económica por la contratación de servicios de vigilancia, limpieza y jardinería.

En la clasificación visible al respecto en los Censos Económicos levantados periódicamente por el Inegi se tiene que el “personal ocupado no dependiente de la razón social” incluye las siguientes categorías de actividades:

- *Personal contratado y proporcionado por otra razón social.* Son las personas que trabajaron para la unidad económica, pero dependían contractualmente de otra razón social. En este rubro se excluye al personal que trabajó como parte de un servicio contratado: vigilancia, mantenimiento, limpieza, entre otros.
- *Personal por honorarios o comisiones sin sueldo base.* Son los trabajadores que laboraron por cuenta propia para la unidad económica y que cobraron exclusivamente con base en comisiones. Incluye a las personas que recibieron como pago exclusivamente propinas. En este rubro se excluye a los abogados, médicos, contadores y demás profesionistas que cobraron honorarios por la prestación de servicios profesionales, sin laborar de manera regular o exclusiva para la unidad económica.

Lo anterior se ilustra de manera gráfica por medio del siguiente esquema, que permite identificar las diferentes figuras que han generado las necesidades laborales de nuestro tiempo.

Modalidades de contratación laboral para efectos censales

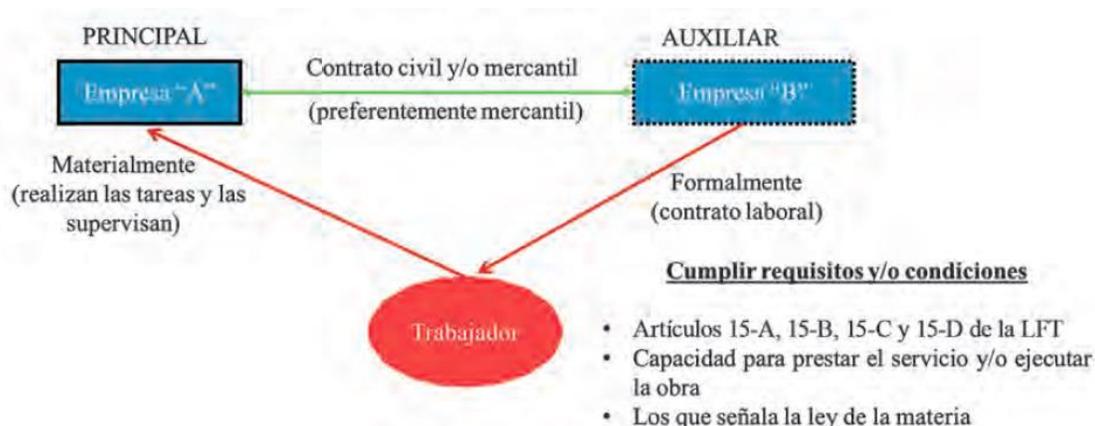


Fuente: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censos Económicos 2014, Personal ocupado subcontratado en las unidades económicas, *Outsourcing*”, México, INEGI, 2016.

Las anteriores precisiones referentes al significado y alcances de la figura de la subcontratación laboral son de suma relevancia porque permiten identificar la descripción de las funciones desarrolladas por los trabajadores de forma indirecta y que son definidas por una institución del Estado mexicano —como lo es el Inegi— en una publicación oficial como lo son los Censos Económicos, situación que obliga a tener en cuenta la terminología empleada por la referida institución en cualquier revisión de los alcances de la mencionada figura normativa.⁴

Algunos especialistas del tema han señalado que en la naturaleza de las relaciones de las empresas que participan del *outsourcing* no hay subordinación entre la empresa contratante y la empresa contratista, dado que la dependencia (subordinación) sólo está con el trabajador que es siempre una persona física, toda vez que el régimen de subcontratación únicamente regula la protección de los derechos laborales de los trabajadores de la empresa contratista. Sin embargo, no existe uniformidad al respecto, ya que otros especialistas aluden a que la relación de trabajo es de carácter horizontal, sin que medie una subordinación plena o un sometimiento jerárquico en estricto sentido.

El siguiente esquema ilustra las relaciones laborales efectuadas bajo la modalidad de la subcontratación u *outsourcing*.



Fuente: Antonio Alberto Vela Peón, "El régimen de subcontratación (*outsourcing*): ¿Un nuevo contrato de prestación de servicios con mano de obra calificada?", *Revista PAF, Fiscal y contable*, México, enero de 2017.

⁴ Asumiendo lo anterior y teniendo presente que en estricto sentido no es posible emplear como sinónimos los conceptos anteriormente anotados, en el presente documento se empleará de forma extensiva el término de "trabajo subcontratado".

Rasgos y desventajas

Algunas de las razones que de manera recurrente han sido esgrimidas para cuestionar la subcontratación y sus efectos legales ha sido el hecho de que los trabajadores contratados bajo esa modalidad carecen de estabilidad laboral, desempeñan sus funciones sin contrato de por medio y muchas veces no son inscritos en las instituciones de seguridad social respectivas. Parte de la discusión legislativa sobre la reforma laboral dada en 2012 en las cámaras del Congreso dio cuenta de que legisladores de diversas bancadas enfatizaban el riesgo de que los trabajadores subcontratados tuvieran un esquema legal en donde sus relaciones laborales carecieran de los derechos y prerrogativas propios de cualquier otro empleado con funciones análogas, pero que no estuviera contratado bajo la modalidad de *outsourcing*.⁵

Al respecto, dos de los especialistas más reconocidos a nivel nacional en materia de Derecho del Trabajo, Arturo Alcalde Justiniani y Alfonso Bouzas, han señalado que a pesar de que la práctica del *outsourcing* de recursos humanos —las llamadas empresas de servicios— es un fenómeno mundial, sólo en algunos países como el nuestro esa modalidad laboral había tolerado la existencia de empleos temporales baratos, que constriñen los salarios, merman los derechos de los trabajadores, controlan la seguridad social e imponen los llamados “sindicatos de protección”.

Al paso del tiempo se ha generado la coincidencia en la opinión de los analistas del tema, que el mencionado esquema de prestación de servicios —presente en todas las ramas económicas del país, como la industria, los bancos, aseguradoras, servicios y en miles de empresas a nivel nacional— ha aprovechado las circunstancias para precarizar las condiciones laborales de los empleados y éstos para conservar sus fuentes de trabajo tuvieron que aceptar un menoscabo en sus prestaciones y una depreciación en sus salarios.⁶

El cuadro siguiente muestra que de acuerdo con la denominada Encuesta Nacional de Economía y Empleo, publicada en la serie *Los mexicanos vistos por sí mismos*, de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), del total de empleados cuyo régimen laboral es la subcontratación, 46.4% no cotiza en la seguridad social. Es decir, ni tales trabajadores ni sus familias tienen acceso a los servicios de seguridad social que son

⁵ Véase: “Reforma laboral, un panorama a tres años de su promulgación”, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, Cámara de Diputados, CESOP, México, 2016.

⁶ “Analistas revisan alcances de reforma laboral”, en *Sin Embargo*, agosto, 2013.

inherentes a los empleados como producto de su trabajo, además de que 14.5% de este tipo de empleados carece de un contrato por escrito que defina sus derechos y obligaciones respecto a su patrón y por consiguiente no están en posibilidades de agruparse colectivamente para defender sus intereses o ser sujetos de sindicalización.

Trabajo subcontratado en México
Trabajadores ocupados por tipo de contrato y acceso a la seguridad social
(porcentajes)

TIPO DE CONTRATO			ACCESO A SEGURIDAD SOCIAL		
Base o indefinido	Temporal	Por obra	Sin contrato	Cotiza en la seguridad social	No cotiza en la seguridad social
27.2	44.4	14.0	14.5	53.6	46.4

Fuente: Ciro Murayama y Rosa Gómez, “El mercado de trabajo en México. La opinión social sobre la precariedad laboral”, Encuesta Nacional de Economía y Empleo, serie *Los mexicanos vistos por sí mismos*, México, UNAM, 2015.

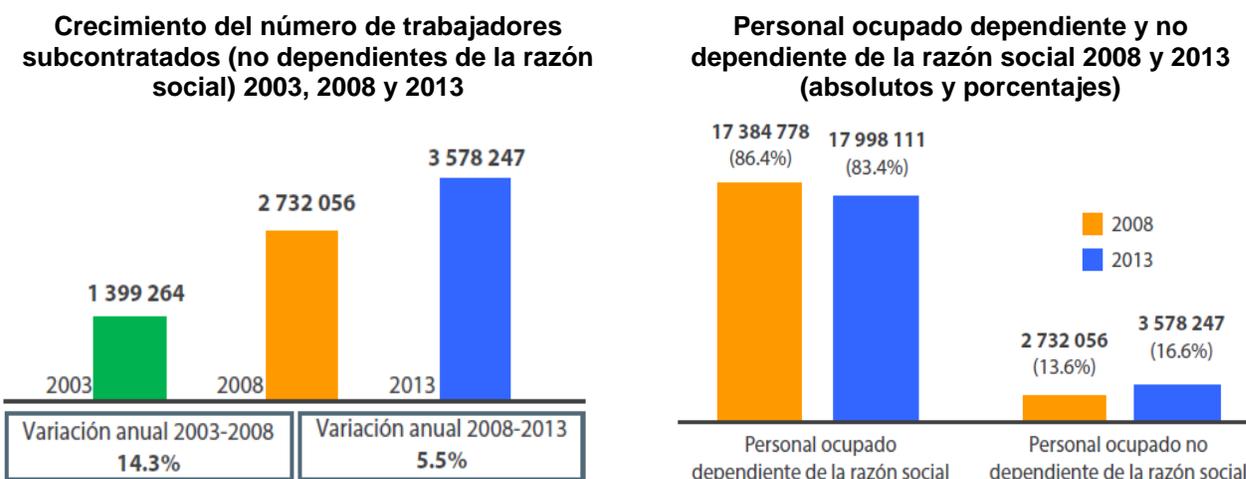
Entre las opiniones que se han expresado al respecto, destaca la de la Confederación Patronal de la República Mexicana (Coparmex), la cual ha manifestado diversas valoraciones sobre el riesgo que, a su parecer, representa una regulación excesiva en materia de subcontratación, aseverando que un marco regulatorio poco claro y sanciones excesivas pueden ser inhibidores de la inversión y aunque dicha organización patronal se manifiesta a favor de combatir el uso del *outsourcing* como una forma para defraudar a los trabajadores, al fisco y a la seguridad social o para fomentar la competencia desleal, también señala la necesidad de no exceder su regulación y perjudicar a quienes generan empleos y cumplen con sus obligaciones fiscales.⁷

Magnitud y crecimiento

Por otra parte, es necesario tener presente diversos datos de naturaleza estadística sobre la figura de la subcontratación laboral. Al respecto los Censos Económicos levantados periódicamente por el Inegi constituyen una de las fuentes oficiales para identificar la magnitud de la subcontratación en México, pero los datos más recientes de dicho levantamiento censal son de 2014 y fueron dados a conocer en 2016, mientras que los datos correspondientes al censo de 2019 serán publicados hasta el año próximo.

⁷ Confederación Patronal de la República Mexicana, “Subcontratación laboral: riesgos de la sobrerregulación y criminalización”, comunicado de prensa, Coparmex, 3 de noviembre de 2019.

Por tanto, la información de los censos económicos más recientes de la que se dispone da cuenta de que la dinámica de crecimiento en el personal subcontratado tuvo un incremento anual promedio de 14.3% en el periodo 2003-2008, mientras que de 2008 a 2013 el incremento fue de 5.5%; es decir, un incremento durante ese último periodo en términos numéricos de 846,191 trabajadores que no dependieron de la razón social para la cual laboraron. En 2008 el personal ocupado que no dependía de la razón social para la cual trabajaba representó 13.6% del total de personas ocupadas y para 2013 el porcentaje se incrementó a 16.6%, lo cual evidencia el crecimiento en esta forma de contratación de personal.⁸ La situación anterior se aprecia en las gráficas que se adjuntan a continuación.



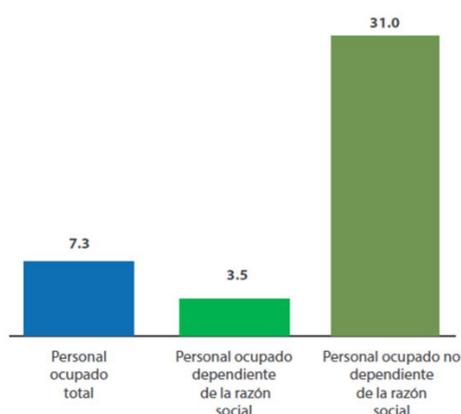
Fuente: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censos Económicos 2014. Personal ocupado subcontratado en las unidades económicas, *outsourcing*”, México, Inegi, 2016.

Con información de la misma fuente, se sabe que —de acuerdo con sus datos más recientes— existe una tendencia creciente de la subcontratación de personal, al reportarse un incremento de 31.0% en este tipo de personal entre 2008 y 2013, mientras que el personal ocupado que dependía legalmente de la razón social para la cual laboraba aumentó sólo 3.5 por ciento.

Asimismo, se tiene que para 2013 y en términos relativos, los sectores que contrataron una mayor proporción de personal bajo la modalidad de *outsourcing* en alguna de sus variantes fueron los siguientes rubros: *minería* (27.4%), *comercio* (18.8%), *manufacturas* (18.3%) y *transportes, correos y almacenamiento* (18.1%). Derivándose de lo anterior se tiene que entre 2003 y 2013 prácticamente en todos los sectores (con

⁸ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censos Económicos...”, *op. cit.*

excepción de pesca, acuicultura, electricidad, agua y gas) se incrementó la participación del personal subcontratado no dependiente de la razón social.



En la gráfica de la izquierda —tomada también de los Censos Económicos del Inegi— se aprecia el crecimiento —entre 2008 y 2013— de esta modalidad laboral, identificándose la variación porcentual —siempre a la alza— correspondiente a los trabajadores subcontratados en comparación con el personal ocupado en general y el personal dependiente de la misma razón social.

El Inegi concluye señalando que en términos absolutos la dinámica de crecimiento en el personal subcontratado tiene diferencias de acuerdo con el sector de actividad económica al cual pertenece. Destacan por presentar elevados incrementos de este tipo de personal en los sectores de electricidad, agua y gas. Le siguen la minería, los transportes, los correos y el almacenamiento. Lo mismo las manufacturas, el comercio 38.2% y los servicios.

Con 35.9% del personal ocupado no dependiente de la razón social, en 2013 Quintana Roo fue la entidad con la mayor proporción de trabajadores subcontratados. Le siguen en importancia Baja California Sur (25.8%), Ciudad de México (22.2%), Nuevo León (20.6%), Coahuila (20.5%), Querétaro (20.0%), Campeche (18.8%) y Sinaloa (17.4%). Parte de la situación anotada se aprecia en el cuadro siguiente.

Personal subcontratado por sector de actividad, 2008-2013

Sector de actividad	Personal ocupado no dependiente de la razón social		Diferencia absoluta C=B-A	Tasa de crecimiento D=[(B/A)-1]*100
	2008	2013		
	A	B		
Total nacional	2 732 056	3 578 247	846 191	31.0
Electricidad, agua y gas	4 040	7 364	3 324	82.3
Minería	25 958	45 704	19 746	76.1
Transportes, correos y almacenamiento	95 617	139 954	44 337	46.4
Manufacturas	667 741	926 662	258 921	38.8
Comercio*	868 632	1 200 018	331 386	38.2
Servicios**	949 153	1 152 399	203 246	21.4
Construcción	88 382	96 988	8 606	9.7
Pesca y acuicultura	32 533	9 158	-23 375	-71.9

Fuente: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, “Censos Económicos 2014. Personal ocupado subcontratado en las unidades económicas, *outsourcing*”, México, Inegi, 2016.

Las altas participaciones de este tipo de trabajadores dentro del total de personal ocupado no son recientes, pues desde 2008 esas entidades federativas ya tenían altas proporciones de participación de este tipo de personal. Destaca que Baja California Sur, Quintana Roo y Coahuila fueron las entidades con mayores crecimientos relativos durante 2003-2013.⁹

Subcontratación laboral y su régimen fiscal

Junto con los datos enunciados anteriormente, es necesario señalar una vertiente distinta de la subcontratación laboral y hacer una breve referencia a sus connotaciones fiscales.

Sobre el particular, bien vale tener presente los argumentos vertidos por la empresa de consultoría especializada KPMG, que ha divulgado diversos estudios sobre el tema desde una perspectiva tributaria.

En torno a esta figura legal, la consultora en referencia ha expresado que es necesario asumir que la subcontratación laboral no debe verse como una estrategia para reducir artificialmente el número de trabajadores contratados, simular contratos ficticios o evadir el pago de impuestos y contribuciones sociales.¹⁰

Para la consultora en cita, a partir de la reforma a la Ley Federal del Trabajo de 2012 ha habido una mejor definición de los requisitos para efectuar este tipo de contratos laborales a fin de facilitar: a) la deducción del gasto para el ISR; b) el acreditamiento del impuesto al valor agregado (IVA) pagado; c) el impuesto estatal sobre la nómina, y d) en casos más extremos, asumir la responsabilidad del patrón con respecto a los trabajadores contratados, de manera que en el perfeccionamiento de la fiscalización del *outsourcing* participan de manera coordinada la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), por medio del Servicio de Administración Tributaria (SAT), el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (Infonavit), los gobiernos de los estados y la Secretaría del Trabajo y Previsión Social (STPS).

Como referencia al respecto, es de recordar que las disposiciones normativas de carácter tributario conocidas como *miscelánea fiscal* correspondientes a 2016 establecieron

⁹ *Idem.*

¹⁰ KPMG, “*Outsourcing* de servicios de personal, cumplimiento fiscal para prevenir riesgos”, serie *Estructura financiera, fiscal y legal*, KPMG, México, 2017.

como requisito, para los contratistas que utilizan *outsourcing*—a partir de enero de 2017— que los recibos de nómina (*Comprobantes Fiscales Digitales por Internet* o CFDI de nómina) deberían contener el Registro Federal de Contribuyentes (RFC) del contratante, un desglose del tiempo que el trabajador dedicó a los beneficiarios de sus servicios, así como el lugar en que fue prestado el servicio; además, se estableció la exigencia de que una copia de estos CFDI de nómina fuera adjuntada a la factura que el contratista presenta al beneficiario para el cobro de sus servicios.¹¹

Además, debe tenerse presente que la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) establece diversas normas aplicables al tema de la subcontratación laboral que se suman a las regulaciones en materia fiscal y de prevención de actividades ilícitas contenidas en la Ley del Infonavit, en la Ley Federal del Trabajo, en las leyes del ISR y del IVA, en la Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (conocida como "Ley Antilavado") y en la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares. Este complejo paquete regulatorio exige que mucha de la información sea almacenada por lo menos durante cinco años.

La empresa de consultoría aludida anteriormente ha señalado que la inclusión del *outsourcing* como una actividad "vulnerable", según los términos de la "Ley Antilavado" y las disposiciones contenidas en el artículo 69-B del Código Fiscal de la Federación, (referentes a las "empresas fantasmas" y "operaciones simuladas"), conduce a que las empresas beneficiarias de los servicios de *outsourcing* deban estar pendientes de que sus proveedores tengan los recursos humanos y materiales suficientes para prestar la totalidad de sus servicios en el marco de la ley, además de estar localizables por las autoridades.¹²

Uno de los riesgos que se han identificado al respecto gira en torno a que el tratamiento de las obligaciones fiscales del *outsourcing* laboral propicie el incumplimiento de las disposiciones contenidas en la fracción XI del artículo 17 de la "Ley Antilavado", que cataloga como "actividad vulnerable" *la prestación de servicios profesionales que se realicen de manera independiente en aquellos casos en los que se preparen para un cliente, entre otras operaciones, la administración y manejo de recursos, valores o cualquier otro activo*. De forma que un incumplimiento de las obligaciones que prevé la mencionada "Ley Antilavado" podría acarrear multas de hasta 4.9 millones de pesos, así como sanciones del 10% del valor del acto u operación efectuados o incluso penas de prisión.

¹¹ *Idem*.

¹² KPMG, "El *outsourcing*, 10 puntos clave para llevarlo a cabo", México, KPMG, 2018.

En la perspectiva de KPMG, el impacto positivo para el sector empresarial del uso de subcontratación de servicios de personal se puede reflejar en ahorros significativos y cargas administrativas menores, así como en la reducción de costos y maximización de beneficios operativos, pero igualmente este esquema puede poner en riesgo el cumplimiento regulatorio, afectando tanto al fisco como al trabajador, principalmente en sus prestaciones laborales, de seguro social y de vivienda.¹³

De acuerdo con datos del Servicio de Administración Tributaria (SAT), citados por KPMG, para 2017 se registró una cantidad de 71 mil 441 contribuyentes que utilizaron el *outsourcing* como una medida de planeación fiscal y que pudieron haber obtenido un beneficio —indebido o no— consistente con un esquema de negocios que cumplía cabalmente las disposiciones fiscales. Al respecto, se tiene que 64% de esos contribuyentes se ubica principalmente en la Ciudad de México, en el Estado de México, Oaxaca, Jalisco, Puebla y Yucatán.¹⁴

Debate sobre su naturaleza y alcance

La figura legal de la subcontratación laboral ha sido asumida como la contratación externa de recursos humanos especializados realizada por parte de una empresa “contratante” a otra llamada “contratista”, con el fin de que aquélla se dedique exclusivamente a la actividad básica de su negocio, bajo la premisa de que la contratista le proporcionará recursos humanos especializados para realizar tareas específicas. En este caso, la empresa contratante delega a un prestador externo (contratista) la operación de una parte de sus procesos o servicios, buscando agilizar u optimizar la calidad de sus productos y reducir los costos del proceso subcontratado.

En la visión que sobre el particular han tenido los especialistas del tema, tradicionalmente se ha señalado que en esta modalidad laboral el trabajador tiene una doble subordinación: primero, ante la empresa en la cual físicamente realiza sus tareas y donde debe acatar las reglas de organización y, por otro lado, la subordinación a la empresa que lo contrata en forma directa, con la cual establece su dependencia contractual. Así, se tiene una situación de paradoja en donde el trabajador es contractualmente independiente de la

¹³ KPMG, “*Outsourcing: en el ojo del huracán*”, KPMG, México, 2017.

¹⁴ *Idem*.

empresa usuaria de su trabajo, pero se encuentra subordinado a los procesos y a las cargas de trabajo fijado por ésta.¹⁵

La creciente implementación del fenómeno económico de la subcontratación laboral tuvo innegables implicaciones en la aplicación y la interpretación del derecho laboral, puesto que en algunos casos fue utilizada tanto para desmejorar las condiciones laborales de los trabajadores como para dificultar la acción colectiva de los mismos o para evadir o eludir el cumplimiento del pago de las cuotas obrero-patronales.

En la perspectiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) esas fueron algunas de las razones que motivaron la reforma laboral de noviembre de 2012. Al respecto, la SCJN ha afirmado que como parte de un proceso histórico, el derecho del trabajo ha ido adaptándose a las nuevas formas de relación entre trabajadores/patronos y como resultado de ello ha surgido una multiplicidad de modalidades de relaciones de trabajo en la que se desempeñan labores personales subordinadas que obligan a redefinir la concepción clásica del término *subordinación*, así como la interrelación existente entre tres sujetos: el contratista, el trabajador y el contratante.¹⁶

Es de tener presente que en la exposición de motivos de la iniciativa con proyecto de decreto de reforma a la Ley Federal del Trabajo, presentada por el Ejecutivo federal el 4 de septiembre de 2012, se propuso

Regular la subcontratación de personal u *outsourcing*, con el propósito de evitar la evasión y elusión del cumplimiento de las obligaciones a cargo del patrón y para tales efectos se plantean cuestiones esenciales sobre el particular: *a) se define la figura de “subcontratación”; b) se determina que el contrato de prestación de servicios deba constar por escrito; c) se prevé que la beneficiaria de los servicios tendrá la obligación de cerciorarse de la solvencia económica de la contratista y que ésta cumpla con sus obligaciones en materia de seguridad y salud; d) se señala expresamente que los patrones y los intermediarios serán responsables solidarios en las obligaciones contraídas con los trabajadores.*¹⁷

La normatividad del trabajo regula tanto el régimen del intermediarismo como la subcontratación laborales y establece las condiciones necesarias para que pueda

¹⁵ Oscar Ermida Uriarte y Natalia Colotuzzo, *Descentralización, tercerización, subcontratación*, Lima, Oficina Internacional del Trabajo (OIT), 2009.

¹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Amparo en revisión 244/2015*, Segunda Sala, ministro ponente Juan N. Silva Meza, México, SCJN, 2015.

¹⁷ “Exposición de motivos de la iniciativa con proyecto de decreto de reforma a la Ley Federal del Trabajo, presentada por el Ejecutivo federal en la Cámara de Diputados el 4 de septiembre de 2012”, *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados, México, 2012.

constituirse la subcontratación en el ámbito laboral: a) no puede abarcar la totalidad de las actividades, iguales o similares en su totalidad, que se desarrollen en el centro de trabajo; b) debe justificarse por el carácter especializado de la actividad a realizar, y c) no puede comprender tareas iguales o semejantes a las que realizan los trabajadores de la empresa contratante.

Al respecto, la SCJN ha establecido que si no se dan todas las anteriores condiciones, el contratante deberá considerarse como patrón para todos los efectos legales. Igualmente, la judicatura nacional ha estipulado como esenciales —además de la obligación de la existencia de un contrato por escrito y de la verificación de que el contratista cumpla con determinadas normas de seguridad, salud y medio ambiente— la existencia de una prohibición considerada como “subcontratación dolosa” y que consiste en transferir, de manera deliberada, trabajadores de la contratante a la subcontratista con el fin de disminuir derechos laborales, situación que amerita una sanción de naturaleza pecuniaria.¹⁸

Sobre el particular, tanto las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como diferentes tribunales colegiados en el ámbito federal, han efectuado diversas interpretaciones sobre los alcances que debe tener dicha figura legal en el ámbito laboral mexicano.

Por una parte, se ha establecido que el vínculo jurídico entre el contratante y el contratista laboral da origen a una situación de coordinación y no de subordinación legales, con lo que es posible que ambas partes tomen medidas que tiendan al cumplimiento de todas las disposiciones jurídicas correspondientes. Aunado a ello, los tribunales nacionales han considerado, por ejemplo, que la documentación relativa a los contratos de subcontratación no debe considerarse reservada, ya que la misma está relacionada con las aportaciones de seguridad social y con las aportaciones fiscales, por lo que no puede tener naturaleza confidencial.¹⁹

A la par de lo anterior, los tribunales judiciales han referido que las empresas de prestación de servicios o de mano de obra especializadas en ocasiones no cuentan con medios suficientes para cubrir las obligaciones derivadas del vínculo laboral y, frente a ello, es necesario asegurar el acceso y disfrute de los trabajadores a sus derechos sociales por

¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Amparo en...*, *op. cit.*

¹⁹ Subcontratación laboral. Los artículos 27, fr. V, de la Ley del ISR y 5 fr. II, de la Ley del IVA, no violan los derechos a la legalidad y a la seguridad jurídica. Tesis: 2a. LXXIII/2018 (10a.), Libro 57, Agosto de 2018, Tomo I, Tesis publicada el 24 de agosto de 2018 en el *Semanario Judicial de la Federación*.

medio de la figura de la “responsabilidad solidaria”, lo que ha motivado que la empresa beneficiaria sea llamada a responder de tales obligaciones junto con el empleador directo, interpretándose que la Ley Federal del Trabajo exige del contratante una vigilancia de las obligaciones del contratista, además de que el vínculo jurídico entre los sujetos que la pactan —contratante y contratista— debe ubicarse como una situación de coordinación y no de subordinación, con lo que es posible que entre las partes tomen medidas que tiendan al cumplimiento de la norma legal en beneficio del trabajador.²⁰

Propuestas de reforma legislativa

De manera recurrente, el tema del trabajo subcontratado ha sido materia de interposición de diferentes propuestas legislativas en ambas cámaras del Congreso, que buscan establecer modalidades y variantes en los alcances de dicha figura legal.

En la LXIV Legislatura diputados y senadores de diversas expresiones políticas han promovido iniciativas encaminadas a modificar el marco prevaleciente al respecto (al menos una docena de tales iniciativas se resumen en el anexo adjunto al final de este documento). El resumen adjunto muestra —entre otras cosas— las denominaciones correspondientes, el objeto de las propuestas y la naturaleza de la reforma normativa que se pretende, ya que en algunos casos se busca no sólo una reforma a la Ley Federal del Trabajo, sino también una adecuación constitucional o a diferentes disposiciones distintas a la legislación laboral.

En el anexo también se incluyen datos sobre la fecha de su presentación en las cámaras del Congreso, el grupo parlamentario o la instancia que la promueve, así como el estatus de su situación legislativa.

Es de mencionar que las propuestas que se han presentado al respecto en la LXIV Legislatura abarcan desde la pretensión de eliminar del marco legal la figura del trabajo subcontratado, hasta establecer formas regulatorias del mismo que permitan un diferente ejercicio del *outsourcing* laboral como una herramienta coadyuvante en el mercado de trabajo de las economías globalizadas.

Un par de las iniciativas presentadas buscan la regulación de las condiciones del trabajo subcontratado en el caso de los empleados del Congreso de la Unión, mientras que

²⁰ *Idem.*

otra de las propuestas se enfoca a tratar de regular la mencionada figura en las diferentes dependencias e instancias de la Administración Pública Federal.

Tres propuestas más sobre el tema —dos del Grupo Parlamentario de Movimiento Ciudadano y otra del Partido del Trabajo— persiguen la total eliminación de la modalidad del trabajo subcontratado en la legislación nacional.

El resto de las iniciativas van enfocadas a tratar de implantar variantes legislativas sobre el particular y la naturaleza de tales propuestas alude a aspectos como: *a)* que sea el Ejecutivo federal, a través de la STPS, la instancia responsable de emitir las disposiciones que garanticen que los empleadores cumplan con las condiciones laborales y derechos de los trabajadores contratados bajo el régimen de subcontratación; *b)* que las responsabilidades patronales corresponderán a quienes reciban en forma permanente los servicios del trabajador, independientemente de quienes, de manera formal, aparezcan como patrones; *c)* que serán sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio las personas físicas que presten servicios personales y/o de subcontratación; *d)* instaurar mecanismos para retener el IVA en la subcontratación laboral, *e)* que los patrones serán responsables solidarios para el cumplimiento de las obligaciones laborales en caso de que los propietarios de las explotaciones agrícolas, ganaderas, forestales, acuícolas, o mixtas, contraten a trabajadores del campo a través de intermediarios o bajo el régimen de subcontratación.

Comentarios finales

Las necesidades propias de una economía globalizada han llevado a una división especializada del trabajo que incentiva la necesidad de contar —en alguna fase del proceso productivo— con los servicios propios del trabajo subcontratado.

La demanda de fuentes de empleo en un contexto de pauperización de amplias franjas sociales ha sido aprovechada para llevar a cabo contrataciones masivas de empleados bajo el régimen de *outsourcing* y evadir el cumplimiento de diversas obligaciones laborales, fiscales y de seguridad social, situación que ha desvirtuado las eventuales ventajas que algunos han esgrimido para defender a la figura de la subcontratación laboral.

El reto que enfrenta la normatividad y las autoridades del ramo para garantizar el cabal y exacto cumplimiento de los principios de Derecho del Trabajo para quienes

desempeñan funciones de empleo tercerizado será sin duda uno de los desafíos más importantes para la nueva legislación laboral mexicana.

La necesidad de atender las vertientes laboral, fiscal y de seguridad social del trabajo subcontratado obliga a una permanente revisión legislativa del tema e implicará el diseño de políticas públicas que se enfoquen a tratar de superar las contradicciones propias de una de las modalidades de trabajo con mayor presencia en el mundo laboral contemporáneo.

José de Jesús González Rodríguez

**PROPUESTAS DE REFORMAS LEGISLATIVAS RELACIONADAS CON EL TEMA DE LA SUBCONTRATACIÓN
LXIV LEGISLATURA**

Denominación	Alcances de la iniciativa, fecha de presentación y estatus
<p>Iniciativa que adiciona los artículos 56 Bis y 115 Bis y reforma el título de la Sección Cuarta del Capítulo Sexto del Título Tercero de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto reconocer y garantizar los derechos laborales, la protección del salario y el acceso a la seguridad social del personal que trabaja en el Congreso de la Unión. Para ello, propone: 1) establecer que toda contratación se realizará en términos de la Ley Federal del Trabajo y de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, incluyendo al personal de apoyo legislativo y administrativo adscrito a las oficinas de las diputadas, diputados, senadoras y senadores, áreas legislativas y administrativas, a quienes se les deberá garantizar el derecho a la seguridad social y otorgar las prestaciones que apruebe la Mesa Directiva; y, 2) prohibir las contrataciones bajo el régimen de pago de honorarios y, la subcontratación de personal. Fecha de presentación y estatus: 20/11/2018. Suscrita por legisladores del PRI y del PAN. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que adiciona los numerales 3 y 4 al artículo 302 del Reglamento del Senado de la República.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto reconocer y garantizar los derechos laborales, la protección del salario y el acceso a la seguridad social del personal que trabaja en la Cámara de Senadores. Para ello, propone: 1) establecer que toda contratación se realizará en términos de la Ley Federal del Trabajo y de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, incluyendo al personal de apoyo legislativo y administrativo adscrito a las oficinas de los miembros del Senado, áreas legislativas y administrativas; se les deberá garantizar el derecho a la seguridad social y otorgar las prestaciones que apruebe la Mesa Directiva; y, 2) prohibir las contrataciones bajo el régimen de pago de honorarios y la subcontratación de personal. Fecha de presentación y estatus: 04/12/2018. Suscrita por legisladores del PRI. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que adiciona un segundo párrafo al art. 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del artículo 123 constitucional.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto prohibir la subcontratación (<i>outsourcing</i>) en las dependencias y entidades públicas. Fecha de presentación y estatus: 20/11/2018. Suscrita por legisladores del PAN y del PRI. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que deroga diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto eliminar las disposiciones que regulan y hacen referencia al régimen de subcontratación laboral. Para tal fin deroga los artículos 15-A – 15-D de la Ley Federal del Trabajo. Fecha de presentación y estatus: 03/04/2019. Suscrita por legisladores de Movimiento Ciudadano. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que deroga diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto derogar las disposiciones que regulan la Ley en el ramo en materia de <i>outsourcing</i> o subcontratación. Para tal fin modifica los artículos 15-A, 15-B, 15-C y 15-D de la Ley Federal del Trabajo. Fecha de presentación y estatus: 18/09/2019. Suscrita por legisladores del PT. Pendiente de dictaminar.</p>

<p>Iniciativa que deroga diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto eliminar la subcontratación (<i>outsourcing</i>). Fecha de presentación y estatus: 06/02/2019. Suscrita por legisladores del Grupo Parlamentario de Movimiento Ciudadano. Pendiente de dictaminar.</p>
<p>Iniciativa que reforma diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto prohibir el <i>outsourcing</i>, salvo el trabajo en régimen excepcional de subcontratación. Entre lo propuesto destaca: 1) que el patrón que contrate a una persona para un trabajo especializado será responsable solidario del patrón contratista; 2) establecer las siguientes condiciones para ejercer dicho esquema laboral: i) no podrá abarcar más de 10% de las actividades; ii) la justificación del carácter especializado y excepcional y, iii) no se abarcarán las actividades necesarias para que el contratante realice su objeto social; 3) garantizar los beneficios de las personas trabajadoras en materias de seguridad social, participación de utilidades y de capacitación o el adiestramiento en su trabajo; 4) determinar los requisitos para la realización de los contratos; 5) asegurar la no discriminación, prevención y erradicación del acoso sexual y laboral; 6) prohibir la subcontratación en la prestación de los servicios de limpieza o de mantenimiento ordinario del centro de trabajo; 7) referir que las empresas contratistas deberán estar debidamente registradas ante la STPS; 8) facultar a las autoridades en la materia para la inspección periódica en la materia; 9) crear el Registro Público de Prestadoras de Subcontratación; 10) obligar a las empresas contratistas a respetar los derechos de preferencia, antigüedad y ascenso y, 11) señalar que las personas trabajadoras de las empresas contratistas por subcontratación tendrán derecho a constituir sindicatos. Fecha de presentación y estatus: 23/04/2019. Suscrita por legisladores del PT. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que reforma el artículo 15-C de la Ley Federal del Trabajo.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto establecer que el Ejecutivo federal, a través de la STPS, será responsable de emitir las normas y demás disposiciones que garanticen que los empleadores cumplan con las condiciones laborales y derechos de los trabajadores contratados bajo el régimen de subcontratación. Fecha de presentación y estatus: 18/10/2018. Promovida por legisladores del Grupo Parlamentario del PAN. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que reforma los artículos 15-A, 15-C y 15-D de la Ley Federal del Trabajo.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto regular la subcontratación laboral terciarización, deslocalización u <i>outsourcing</i>. Para ello propone: 1) establecer que las responsabilidades patronales corresponderán a quienes realmente reciban en forma permanente los servicios del trabajador, independientemente de quienes, de manera formal, aparezcan como patrones o receptores de esos servicios, sin eximir a éstos de su responsabilidad; y, 2) determinar que no se permitirá el régimen de subcontratación cuando se transfieran trabajadores de la contratante a la subcontratista y se disminuyan o afecten sus derechos laborales. Fecha de presentación y estatus: 10/07/2019. Promovida por legisladores del Grupo Parlamentario del PRD. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que reforma y adiciona diversas disposiciones de la Ley del Seguro Social.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto establecer que serán sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio las personas físicas que presten servicios personales y/o de subcontratación. Entre lo propuesto, destaca: 1) indicar que éstos podrán prestar cualquier acto que le dé un beneficio económico por sí o la intermediación de un tercero le repare un producto bajo el régimen contractual del que sin importar su naturaleza pactada sea de carácter asimilado al cumplimiento de una tarea concreta por la cual se halle a disposición del favorecido; y, 2) señalar que el patrón y/o beneficiario del servicio de subcontratación: i) deberá cubrir las</p>

	<p>cuotas o capitales constitutivos; ii) serán responsables de los daños y perjuicios que se causaren, incluyendo a los beneficiarios del trabajador.</p> <p>Fecha de presentación y estatus: 30/04/2019. Promovida por legisladores del Grupo Parlamentario de Morena. Pendiente de dictamen.</p>
<p>Iniciativa que reforma diversas disposiciones de la Ley del ISR, de la Ley del IVA, de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios y del Código Fiscal de la Federación.</p>	<p>La iniciativa tiene una connotación eminentemente fiscal, pero en lo que se refiere al tema de la subcontratación en el ámbito tributario busca establecer mecanismos para retener el IVA en la subcontratación laboral.</p> <p>Fecha de presentación y estatus: 10/09/2019. Fue presentada por el Ejecutivo federal y fue turnada a la cámara revisora el 17 de octubre de 2019.</p>
<p>Iniciativa que reforma el artículo 283 de la Ley Federal del Trabajo.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto establecer que los patrones serán responsables solidarios para el cumplimiento de las obligaciones laborales en caso de que los propietarios de las explotaciones agrícolas, ganaderas, forestales, acuícolas o mixtas contraten a trabajadores del campo a través de intermediarios o bajo el régimen de subcontratación.</p> <p>Fecha de presentación y estatus: 06/12/2018. Fue presentada por legisladores del Grupo Parlamentario de Movimiento Ciudadano. La iniciativa fue retirada el 24 de septiembre de 2019.</p>
<p>Iniciativa que reforma y adiciona la Ley Federal del Trabajo y de la Ley del Seguro Social.</p>	<p>La iniciativa tiene por objeto tutelar los derechos laborales de las personas que se encuentren bajo el régimen de subcontratación. Entre lo propuesto, destaca: 1) establecer que la subcontratación procederá cuando las actividades exijan una especialización ajena o accesoria a la actividad preponderante del contratante; 2) prohibir y sancionar los actos simulados a través del régimen de subcontratación; 3) garantizar los derechos laborales y de seguridad social de los trabajadores que se contraten bajo ese régimen; 4) obligar a que se celebre un contrato por escrito y se otorgue copia al trabajador; y, 5) facultar a la STPS para crear y operar el Registro Nacional de Empresas de Subcontratación.</p> <p>Para tal fin modifica los artículos 15-A, 15-B, 15-C, 15-D, 15-E y 1004-C de la Ley Federal del Trabajo; y, 5-A y 12 de la Ley del Seguro Social.</p> <p>Fecha de presentación y estatus: 29/10/2019. Fue presentada por legisladores del Grupo Parlamentario de Morena y se encuentra pendiente de dictamen.</p>
<p>Fuente: Elaboración con datos del Sistema de Información Legislativa (SIL) de la Secretaría de Gobernación y la revisión de cada una de las propuestas que aparecen en el cuadro. Fecha de consulta: 7 de noviembre de 2019.</p>	

José de Jesús González Rodríguez