

Circular 836-2019

Por medio de la presente transcribimos a ustedes la iniciativa para reformar la Ley Federal del Trabajo y del Instituto del Seguro Social, respecto a la subcontratación, que pensamos puede afectar en forma importante las relaciones laborales y el crecimiento de nuestro País.

El que suscribe, Napoleón GÓMEZ URRUTIA, Senador de la República Mexicana, integrante del Grupo Parlamentario del Partido Movimiento de Regeneración Nacional de la LXIV Legislatura del Congreso de la Unión, con fundamento en lo dispuesto por la fracción 1ª del artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el párrafo 1, fracción I del artículo 8 del Reglamento de la Cámara de Senadores, someto a consideración de esta soberanía Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforma y adiciona la Ley Federal del Trabajo y de la Ley del Seguro Social, en materia de subcontratación laboral, de acuerdo a la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Los modelos neoliberalistas aunados con prácticas indebidas de las autoridades contribuyeron a que se desatara una grave problemática que incide en distintos ámbitos, pero de manera directa en el laboral, de seguridad social, fiscal y penal -especialmente durante los tres últimos sexenios-. Fue primordialmente en ese periodo de tiempo en el que se agudizó un gravísimo problema en México, consistente en la proliferación y crecimiento de grupos delincuenciales que invadieron el país con esquemas ilegales de subcontratación denominados generalmente con el anglicismo de outsourcing.

La Administración Pública durante ese largo período, fue complaciente y muchas veces cómplice de esta actividad criminal que impacta directamente en los derechos laborales de las personas trabajadoras, entre ellos el derecho a la sindicación y los derechos de seguridad social, así como una merma al Fisco Federal y al Instituto Mexicano del Seguro Social.

Las principales notas distintivas de estos grupos criminales de subcontratación (outsourcing ilegal) son:

- 1) El hecho que migren los trabajadores de empresas o centros de trabajo -generalmente mediante una substitución patronal-, a entes creados exprofeso para recibirlos como sus empleados y encargarse del manejo y pago de nóminas. Esto es, los trabajadores de la empresa en la que laboran dejan simulada y ficticiamente de serlo a partir de la "subcontratación" con la empresa de outsourcing ilegal.
- 2) Las actividades laborales de los trabajadores siguen siendo las mismas en beneficio de la empresa o centro de trabajo, pero mediante esquemas de simulación, como se señaló, dejan de ser parte de ésta y por ende de su nómina, que será cubierta por la diversa entidad o empresa subcontratada de "outsourcing".
- 3) Las actividades laborales preponderantes para el giro de la empresa o centro de trabajo también siguen siendo las mismas, pero los trabajadores que las realizan dejan de formar parte de ésta "formalmente" (lo que consiguen con la simulación de hacerlos parte de la nómina de una diversa -la dedicada al outsourcing ilegal-, que no se dedica a las actividades de aquella.

Todo ello tiene un propósito: El simular que los trabajadores ya no son parte formal de la empresa en la que realmente laboran y así generar artificialmente una relación laboral que afecta directamente a aquellos en cuanto a derechos que les asisten, además de afectar al Fisco Federal con la expedición de facturas que surgen de dicha simulación, así como eludiendo las cargas de seguridad social. En ese punto es cuando convergen las actividades de la ilegal y simulada subcontratación con la expedición de comprobantes fiscales sustentados

en operaciones que parte de desvirtuar la realidad. Así, los grupos de outsourcing ilegal se identifican también con el fenómeno delincriminal de los “factureros”, fenómeno del que este Senado también se ha ocupado y pretende erradicar en beneficio de México.

Las consecuencias de esta problemática son por muchas negativas. En primer término, la empresa que transfiere su planta laboral al ente delictivo de outsourcing, elimina súbitamente y con base en tal simulación, el derecho de los trabajadores a percibir la participación de las utilidades que contribuyeron a generar (PTU). En efecto, al ya no ser “formalmente” parte de la planta laboral de la empresa que genera las utilidades, los trabajadores son víctimas del delito que comete tanto el que lo hizo migrar a otra estructura legal, como aquellos que les recibieron como parte de su nueva nómina y que son precisamente las estructuras ilegales del outsourcing ilegal. En segundo término, los derechos sindicales de los trabajadores se ven vulnerados en tanto su relación colectiva con la empresa deja de existir. Ello, ya que ésta última ya no tiene trabajadores, en tanto éstos migraron a estructuras ilegales de la organización criminal de outsourcing.

Para subsanar las múltiples violaciones de derechos laborales cometidas durante el lapso de tiempo en el que se han llevado a cabo estas conductas ilícitas y delictivas, y con la finalidad de propiciar la restauración del orden jurídico laboral vulnerado, buscando la no repetición de dichas violaciones, la presente iniciativa propone la obligación para el contratante que hubiere sido omiso en el pago del reparto o participación de las utilidades, a propósito de haber participado en la ejecución de una subcontratación simulada, de cubrir espontánea o voluntariamente a las personas trabajadoras afectadas en el monto total correspondiente al reparto o participación de utilidades omitido durante el período de subcontratación ilegal. En el supuesto de cubrirse dicho monto por los contratantes, así como de las contribuciones omitidas — a propósito de deducciones falsas-, de manera voluntaria, y siempre que se haga durante ese período temporal, no serán judicializables penalmente las conductas que deriven específicamente por los hechos de la referida subcontratación de carácter ilegal. Además, para obtener ese beneficio, quiénes se acojan a éste deberán proporcionar información sobre los líderes de los grupos delictivos de outsourcing simulado, lo que permitirá que las autoridades de procuración de justicia estén en aptitud de desmantelarlos y extinguir, en su caso, el dominio de los bienes de los que se hicieron con los recursos obtenidos a propósito de estas prácticas de simulación.

Lo anterior resulta de suma importancia para garantizar la vigencia efectiva de los derechos laborales de las personas trabajadoras que se encuentran bajo este régimen, ya que con ello se les estará reparando la vulneración perpetrada con todo dolo por parte de estas empresas de outsourcing de carácter ilegal producto de actos simulados. Ningún derecho humano puede ser susceptible de alteración, pues son los elementos supremos de nuestro orden constitucional; es decir, son los parámetros de regularidad que dotan de fuerza y eficacia a

nuestro sistema jurídico.

Además, en no pocos casos, los trabajadores se ven afectados por manejos de aún mayor grado de malicia, al privárseles de seguridad social y de la posibilidad de acceder a una vivienda digna, lo cual, con la presente iniciativa se pretende solventar, y de esta forma instaurar un estado pleno de respeto absoluto por los derechos humanos laborales de las personas trabajadoras circunscritas a este régimen.

Los grandes grupos de estas organizaciones criminales han llegado al extremo de proveer de seguros de gastos médicos privados, educación y otros beneficios a los trabajadores. Sin embargo, en el fondo se ven perjudicados al privárseles de la participación que por ley les corresponde de las utilidades de su verdadero patrón, al margen de las comisiones que reciben estos grupos delincuenciales de sus proveedores de este tipo de servicios ante la contratación masiva que realizan como consecuencia de aglutinar elevados números de trabajadores que migraron, mediante simulaciones, de las empresas en las que realmente prestan sus servicios.

El verdadero patrón, por su parte, es parte del esquema delictivo al ser parte de una simulación que da lugar a que el grupo delincencial de outsourcing, emita además facturas como consecuencia del manejo y administración de la nómina; facturas que naturalmente deduce en afectación al Fisco Federal y que por ende son conductas propias de defraudación fiscal.

Pues bien, este es el panorama con el que nos encontramos. De ahí, la imperiosa necesidad de que desde el Poder Legislativo asumamos el compromiso para con los trabajadores de México y el Fisco Federal a fin de erradicar de tajo estas prácticas delictivas que originan recursos ilícitos en cifras multimillonarias que han venido llevándose a cabo por estructuras típicas del crimen organizado, pero, sobre todo, eliminar las violaciones constantes a los derechos laborales y de seguridad social que se han perpetrado.

Y es que las conductas delictivas que derivan en la emisión de facturas que emanan de actos simulados (la que se materializa con la ficta transmisión de los trabajadores), han estado penadas de conformidad con las codificaciones penales en la República y particularmente por el Código Fiscal de la Federación. El actual Gobierno Federal está adoptando medidas para acabar con los fenómenos de venta de facturas y expedición de comprobantes fiscales sustentados en actos simulados, como los que nos ocupan.

Esas conductas son constitutivas de delitos de alto impacto, como lo son la expedición de comprobantes fiscales que amparan operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados; el lavado de dinero e incluso delincuencia organizada -según fuere el caso-. Por su parte el que transmitió su planta laboral y deduce el ilegal gasto, incurre en defraudación fiscal, cuando menos.

En este Senado de la República recientemente se impulsó una reforma esencial para que las conductas anteriores a su eventual entrada en vigor — que ya son delictivas conforme a las leyes vigentes-, se vean robustecidas en aras de que en lo futuro lo sigan siéndolo también, pero con características tales que se endurezcan aún más las consecuencias de la comisión de las mismas a partir de su eventual entrada en vigor.

De ahí, que para proteger el derecho a la participación de utilidades -que se anula con estos modelos delictivos-, así como el de libre sindicación -que son los más claramente afectados-, es que se propone hacer precisiones que, sin impedir que este tipo de conductas anteriores a la entrada en vigor del Decreto de reformas que nos ocupa sean sancionadas con sustento en las leyes vigentes, contribuyan a defender los derechos de los trabajadores y concluya el saqueo al Fisco Federal como a la seguridad social que se ha venido llevando a cabo por estas organizaciones criminales junto con quiénes “contratan” o, más bien simulan, este tipo de Operaciones.

El objetivo es que estas precisiones contribuyan. a diferenciar la subcontratación ilegal y delictiva de los grandes grupos de delincuencia organizada en el país, de aquellos servicios lícitos que la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social permiten y que son un eje del desarrollo sano del país.

La subcontratación lícita se da cuando una persona moral es subcontratada para proveer de trabajadores especializados en actividades que el contratante, no lleva a cabo en tanto se trata de actividades necesarias, pero no las esenciales de su giro.

Concretamente la Ley Federal del Trabajo, desde el año 2012, prevé en sus artículos 15 A al 15 D, lo que está permitido y es lícito desde entonces a la fecha en materia de subcontratación. Esta propuesta de reformas viene a hacer complementar el marco normativo con la inclusión de premisas que permiten claramente diferenciar la subcontratación legal de aquella ilegal y delictiva.

Se propone que los actos simulados puedan ser investigados, juzgados y sentenciados con base en las disposiciones vigentes, según la época en que hayan sido cometidas, tanto antes como después de que se apruebe en definitiva, en su caso, el importante paquete de reformas penales recién aprobadas en los general por el Senado de la República, al Código Fiscal de la Federación, a la Ley de Seguridad Nacional, al Código Nacional de Procedimientos Penales y la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

De esta manera, quienes hayan intervenido en conductas derivadas del outsourcing ilegal -que por cierto daña gravemente el mercado de subcontratación lícita, como también las conductas propias del tráfico ilegal de comprobantes fiscales, así

1 A manera de ejemplos y en aras de claridad: a) Una empresa requiere de servicios de seguridad para proteger sus instalaciones en las que vende automóviles. Es lícito que contrate de otra, policías privados que son y seguirán siendo trabajadores de la primera, aunque físicamente se encuentren en la segunda. b) En este mismo ejemplo, es también lícito que una empresa provea de contadores públicos a la segunda, por las mismas razones. C) Sin embargo, es ilícito que los vendedores de los automóviles, los mecánicos y, en general todos los trabajadores cuya actividad es esencial y natural de ese giro, migren de la empresa a otra solamente para generar efectos fiscales, laborales y de seguridad social que resultan a todas luces propios de conductas delictivas.

como la defraudación fiscal o su equiparada que emanen de relaciones basadas en la simulación propia de este tipo de actividad criminal, podrán ser objeto de la aplicación de las normas penales vigentes o aquellas, que en su caso, sean aprobadas una vez agotado el proceso legislativo -según la época en que hayan ocurrido-.

Es importante recordar que la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos se presentó como la primera en su tipo en el Siglo XX, e incorporó importantes derechos humanos en materia social, con el fin de reconocer a las personas la posibilidad de tener una vida con un mínimo de satisfactores económicos, sociales y culturales.

En ese tenor, es de advertirse que varios sectores se vieron beneficiados con esos derechos, entre los que se encuentra la clase trabajadora, al establecer en el artículo 123 constitucional los principios rectores que contemplan las leyes laborales.

El permitir la proliferación de grupos delincuenciales dedicados al outsourcing ilegal, ha dañado esos derechos y es responsabilidad del Poder Legislativo contribuir a erradicar esta práctica viciada a fin de que los otros Poderes de la Unión apliquen las normas que al efecto se precisan con la reforma que aquí se propone.

La importancia de la propuesta radica en hacer precisiones e incorporar medidas tendentes a que sólo puedan operar empresas de subcontratación de personal que estrictamente se ajusten a los parámetros de ley, erradicando así aquellas que han venido operando de manera ilegal al simular situaciones en detrimento de los trabajadores de México y del Fisco Federal.

El autor Schneider señala que “la tercerización u outsourcing constituye una herramienta de gestión que facilita a las empresas o instituciones centrar sus esfuerzos en sus actividades distintivas, es decir, en aquellas que conforman su core business, evitando el desperdicio de recursos y trabajo en aquellas actividades que, siendo necesarias para el producto o servicio que se ofrece, no las distinguen de manera especial”.

En razón de ello, considero urgente prohibir en nuestra legislación laboral estas prácticas ultrajantes de las que me he venido refiriendo como outsourcing ilegal, y precisar lo ya previsto sobre la subcontratación lícita.

Esta conducta permisiva que se agudizó por las autoridades cuando menos los últimos tres sexenios y que condujo, reitero, a la proliferación del outsourcing ilegal, dio lugar también a una práctica ilícita que se identifica con el anglicismo de insourcing.

En este último rubro, la empresa, centro o fuente de trabajo es la que tiene en su nómina a sus trabajadores para toda actividad esencial, preponderante o necesaria para su giro. Sin embargo, surgió la práctica ilegal de hacer migrar sus trabajadores a una diversa empresa del mismo grupo empresarial. Lo anterior, con el objeto de que la otra empresa -empresa de servicios- asuma toda la carga laboral y contrate con la primera el proveerle de sus trabajadores. Con ello lo que se busca es el perverso efecto de impedir a los trabajadores el

que se beneficien o participen de las utilidades. Además, con ello se limitan derechos sindicales de los trabajadores. Si bien en el llamado insourcing no se contrata ilegalmente con un tercero dedicado a este ilegal y delictivo negocio, los efectos son exactamente los mismos y por ende están también tipificados

2 Schneider, Ben: Outsourcing: la herramienta de gestión que revoluciona el mundo de los negocios, Bogotá. Norma, 2004, p. 47.

penalmente -tanto antes como después de que se publique el Decreto que en este acto se propone-.

Tanto el outsourcing ilegal como el insourcing ilegal, deben ser erradicados mediante acciones concretas en los terrenos legislativos, pero también penales (aplicando, según la época de los hechos, la legislación aplicable).

Asimismo, es importante tomar en cuenta lo dispuesto en materia de jus cogens, que es abiertamente violentado con esas conductas. El Convenio 158 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre la terminación de la relación de trabajo (1982), en el cual se dispone que el derecho al trabajo incluye la legalidad del despido en su artículo 4 e impone, en particular, la necesidad de ofrecer motivos válidos para el despido, así como el derecho a recursos jurídicos efectivos en caso de despido improcedente.

Además, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 18 sobre el derecho al trabajo, expresó que este mismo

3 OIT. Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. No. 158, 23 noviembre 1985.

4 Artículo 4 del Convenio No. 158 - No se pondrá término a la relación de trabajo de un trabajador a menos que exista para ello una causa justificada relacionada con su capacidad o su conducta o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa, establecimiento o servicio.

5 Artículo 5 del Convenio No. 158 - Entre los motivos que no constituirán causa justificada para la terminación de la relación de trabajo figuran los siguientes: (a) la afiliación a un sindicato o la participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo; (b) ser candidato a representante de los trabajadores o actuar o haber actuado en esa calidad; (c) presentar una queja o participar en un procedimiento entablado contra un empleador por supuestas violaciones de leyes o reglamentos, o recurrir ante las autoridades administrativas competentes; [...].

“implica el derecho a no ser privado injustamente del empleo”. Asimismo, ha señalado que el “incumplimiento de la obligación de proteger se produce cuando los Estados Partes se abstienen de adoptar todas las medidas adecuadas para proteger a las personas sometidas a su jurisdicción contra las vulneraciones del derecho al trabajo imputables a terceros”, lo cual incluye “el hecho de no proteger a los trabajadores frente al despido improcedente o cuando se produce afectación a sus derechos laborales”.

Por tanto, el Estado tiene la obligación de dar protección a la persona trabajadora, por lo que se deben establecer mecanismos o medidas a fin de evitar un abuso por parte de la persona empleadora y terceros que han gestado grupos delincuenciales a través de acciones u omisiones dolosas, que producen un estado en el trabajador, que le imposibilita la continuidad en la correcta prestación de sus servicios.

En este orden de ideas, es por demás válido proteger la legal y lícita subcontratación conforme se prevé en la Ley Federal del Trabajo y las reformas propuestas en el presente proyecto.

Por ende, tomando en cuenta la obligación de los contratantes de cerciorarse permanentemente que la empresa contratista cumple con las disposiciones aplicables en materia de seguridad, salud y medio ambiente en el trabajo, así como que cuenta con la documentación correspondiente, por lo que resulta necesario que también tenga conocimiento que la empresa contratista cuente con las certificaciones correspondientes para su funcionamiento, máxime que la Segunda Sala de la Suprema

6 ONU. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 18: El derecho al Trabajo, U.N. Doc. E/C.12/GC/18, 24 de noviembre de 2005.

7 ONU. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No18: El derecho al MISA supra.

Corte de Justicia de la Nación en el amparo en revisión 244/2015 señaló la obligación constante para el contratante de vigilar las responsabilidades patronales del contratista, incluyendo que cuente con los elementos propios y suficientes para cumplir con las obligaciones de ley, con la finalidad de no dejar desprotegidos a los trabajadores respecto de su derecho a obtener un salario digno y a la seguridad social.

Además, la iniciativa tiene como finalidad lograr la tutela efectiva de los derechos laborales de las personas trabajadoras cuando la persona empleadora utilice subterfugios como la simulación de contratos distintos al laboral o la denominación diferente, para luego negar la existencia de una relación laboral y substraerse de las obligaciones legales que emanan de ese tipo de vínculo.

Entre las propuestas se encuentran la obligación de suscribir un contrato donde se especifiquen de manera clara y precisa los términos de la subcontratación, a fin de conocer sus alcances y su detalle. Lo anterior, ya que estos tipos de contratos son un pacto de empresa y como tal, por realidad económica, modernamente, se estila que

8 Ver la tesis LXXXI1/2015 (10a.) de la Segunda Sala, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 21, agosto de dos mil quince, Tomo | Materia Constitucional, página mil doscientos tres, cuyo rubro y texto es el siguiente: “SUBCONTRATACIÓN LABORAL. LOS ARTÍCULOS 15-A, 15- B, 15-C Y 15-D DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE REGULAN ESE RÉGIMEN, NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA. Dichos preceptos, adicionados por el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, publicado en el Diario Oficial de la

Federación el 30 de noviembre de 2012, que regulan el régimen de subcontratación laboral, no violan el principio de seguridad jurídica, pues tal regulación persigue un fin constitucionalmente legítimo, relacionado con la protección del derecho al trabajo de los empleados, que se materializa con el pago oportuno de sus salarios y demás prestaciones de seguridad social a las que tienen derecho, protegiéndolos ante el eventual incumplimiento de las obligaciones legales por parte de la contratista. Esta medida permite que el trabajador, ubicado dentro de una relación de subcontratación, no quede desprotegido respecto de su derecho a obtener un salario digno y a la seguridad social, ya que para proteger sus derechos, el legislador, en los artículos 15-B y 15-C invocados, estableció como condición para el usuario de los servicios contratados bajo este régimen, la verificación permanente de que la empresa contratista cumple con las disposiciones en materia de seguridad, salud y medio ambiente en el trabajo.

contenga un clausulado amplio de condiciones generales y otras particulares, para dejar plasmadas las obligaciones, deberes, metas cuantitativas y misceláneos de lo contratado, así como los derechos laborales de las personas trabajadoras que realizan las labores.

La razón de exigir que en un contrato de trabajo se plasmen por escrito las cláusulas respectivas, obedece a que este elemento objetivo dará a la autoridad competente certeza de la manifestación de voluntad e identidad de que el ciudadano interesado es quien formula el documento y, por ende, pueda sujetarse a los derechos y obligaciones emanados de él.

Ahora bien, en la iniciativa se propone que la autoridad laboral pueda generar las normas necesarias para la certificación de las empresas contratistas, así como la creación de un sistema de gestión para verificar el cumplimiento de los requisitos para la subcontratación. Lo anterior servirá de asidero a lo ya previsto en el artículo 17 del Reglamento Interior de la Secretaría de Trabajo y Previsión Social que a la letra señala:

Artículo 17. Corresponde a la Dirección General de Asuntos Jurídicos:

(...)

II. Formular y presentar para su aprobación, los anteproyectos de iniciativas de leyes, reglamentos, decretos, acuerdos, normas oficiales mexicanas y demás disposiciones jurídicas de observancia general en las materias de competencia de la Secretaría, incluyendo las

relativas a convenciones de carácter internacional, tomando en cuenta las propuestas que realicen las unidades administrativas de la misma;

En ese sentido, la iniciativa dispone que las Secretarías del Trabajo y Previsión Social y de Economía, a más tardar dentro de los doce meses siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, deberá expedir las normas para crear e implementar el sistema de gestión para las empresas que realicen la subcontratación.

De igual forma, en aras de garantizar que los contratistas que llevan a cabo el servicio de subcontratación, lo realicen conforme a los parámetros de legalidad, la presente iniciativa prevé que la Secretaría de Trabajo y Previsión Social deberá crear el Registro Nacional de Empresas de subcontratación, con el que se podrá advertir qué empresas dedicadas a este giro, una vez que aprueben lo establecido por el sistema de gestión, están en posibilidad de celebrar contratos de subcontratación, toda vez que al certificarse y registrarse, estarán habilitados, dotando con ello de certeza y seguridad jurídica a los contratantes o beneficiarios, pero sobre todo a las personas trabajadoras que se encuentran bajo este régimen.

Con la presente iniciativa, el Poder Legislativo impulsa instrumentos para garantizar mejores condiciones laborales para las personas trabajadoras que se encuentran bajo este régimen o modalidad de contratación, con el firme compromiso de realizar los esfuerzos necesarios para reconocer y asegurar sus derechos laborales.

En suma, la presente propuesta de reformas tiene por objeto reforzar las medidas para erradicar el outsourcing e insourcing ilegales e ilícitos, así como fortalecer aquel lícito que reúna los requisitos previstos en los artículos 15 A al 15 D de la Ley Federal del Trabajo.

De igual forma, la presente iniciativa recoge en buena medida lo vertido en el Parlamento abierto en materia de justicia laboral, libertad sindical, negociación colectiva, subcontratación y personas trabajadoras del hogar, celebrados los días 23, 24 y 25 de julio del presente año. Entre las problemáticas referidas por los diversos expertos que participaron se encuentra:

- 1) Abusos fiscales y laborales en detrimento de los trabajadores y las finanzas públicas.

- 2) Ausencia de inspección laboral en la materia.
- 3) Uso de artificios legales para reducir los salarios y prestaciones de los trabajadores.
- 4) Precarización del empleo.
- 5) Practica de elusión y evasión fiscal o de seguridad social.
- 6) Afectación importante en materia de previsión social.
- 7) Esquemas que ofrecen beneficios sin sustento y justificación a los contratantes y a los trabajadores.
- 8) Imposibilidad de un trabajador de tener una jubilación digna, dada su permanente entrada y salida al mercado de trabajo; así como cotización con un salario mínimo, incluso si realmente tienen un salario superior al mínimo.
- 9) Afectación en materia de reparto de utilidades.
- 10) Empresas virtuales, sin activos, que venden estrategias, sin cuidado ni respeto por los trabajadores.
- 11) La presencia de gerentes generales con salarios bajos.
- 12) Relaciones simuladas de trabajo, por ejemplo, la existencia de falsos independientes.

13) Empresas fantasmas.

14) Empresas que desaparecen a los pocos meses de haber sido creadas.

Estas problemáticas se abatirán con el presente proyecto, toda vez que se antepone en todo momento la vigencia efectiva de los derechos laborales y de seguridad social de las personas trabajadoras, así como la solvencia de las finanzas públicas, mermadas por varios años ante las conductas ilícitas referidas con antelación.

Finalmente, se propone un programa temporal de inmunidad penal para que, aquellos contratantes que incurrieron en conductas delictivas en perjuicio de los trabajadores y del Fisco Federal resarzan el daño a cambio de beneficios penales; siempre que además de ello delaten a los líderes de las organizaciones delictivas de outsourcing simulado y brinden plena cooperación durante las investigaciones y procesos penales que correspondan con la intención de extinguir el dominio de los bienes de esas agrupaciones criminales.

Para mayor claridad sobre las reformas que se plantean a la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social, se presentan los siguientes cuadros comparativos de los textos vigentes con las disposiciones que se proponen reformar mediante la iniciativa que nos ocupa:

DECRETO

ARTÍCULO PRIMERO. Se reforman diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo para quedar como sigue:

Ley Federal del Trabajo

Artículo 15-A. El trabajo en régimen de subcontratación es el realizado por trabajadores

contratados por un patrón, a quien se denomina contratista, para ejecutar obras o prestar servicios bajo su dependencia directa a favor de otra persona, física o moral, denominada contratante o beneficiario, la cual establece las tareas de las personas trabajadoras del contratista y los supervisa en el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras dispuestas en los contratos respectivos.

La subcontratación únicamente podrá realizarse respecto de actividades laborales en las que los trabajadores que el contratista provee exijan de una especialización que resulte ajena o accesoria a la actividad o vocación preponderante o principal de aquella que realice el contratante o beneficiario, de conformidad con el giro de su negocio, industria, sector productivo o de prestación de servicios al que pertenezca.

Queda prohibido y se consideran como actos simulados para efectos de esta ley, cuando se actualice cualquiera de las siguientes hipótesis: a) Cuando la subcontratación de personal de trabajo tenga por propósito que el contratista provea de trabajadores para realizar las actividades preponderantes o esenciales, conforme al giro del negocio, industria, sector productivo o de prestación de servicios al que pertenezca el contratante o beneficiario; b) Cuando la subcontratación de los trabajadores del contratante o beneficiario hubieren sido transferidos mediante substitución patronal o cualquier otro acto equivalente al contratista, a fin de que éste los asuma como trabajadores propios; c) Cuando la subcontratación de trabajadores que provee el contratista tenga por propósito abarcar la totalidad de las actividades laborales del centro de trabajo del contratante o beneficiario; d) Cuando la subcontratación tenga por objeto que los trabajadores que provee el contratista realicen tareas esenciales a la actividad o vocación preponderante o principal de aquella que realice el contratante o beneficiario, de conformidad con el giro de su negocio, industria, sector productivo o de prestación de servicios al que pertenezca; o bien, e) Cuando el contratista tenga relación profesional, laboral o económica directa con el contratante, o forme parte de la misma empresa, entidad o grupo económico y se actualice cualquiera de las conductas previstas en los incisos que anteceden.

Queda exceptuada y por tanto no se considerará para efectos de esta ley como simulación, la subcontratación de personal eventual o especializado que provea el contratista, cuya temporalidad o duración no exceda del tiempo que tome el proyecto específico a realizar en beneficio del contratante que no pueda ser realizado por sus trabajadores, lo que debe justificar plenamente. De no ser así, se presumirá como una simulación.

En el caso de que se haya incurrido en cualquiera de las hipótesis de «simulación precisadas, el contratante o beneficiario está obligado a cubrir a los trabajadores, el reparto o participación

de las utilidades, en tanto que deriva de derechos fundamentales de aquellos, por todo el periodo en que hubieren estado bajo un régimen de subcontratación irregular y simulada, además de cualquier otra sanción prevista en ley.

La simulación de subcontratación de personal puede, además de tener consecuencias previstas en esta ley, resultar delictiva en perjuicio de los trabajadores, del Fisco Federal y/o del Instituto Mexicano del Seguro Social, lo que según sea el caso actualiza alguno o algunos de los delitos vigentes en la época de los hechos previstos en los artículos 113 fracción III, 113 Bis, 108, 109 fracciones I y II del Código Fiscal de la Federación, así como 400 Bis del Código Penal Federal, 2 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada o cualquiera otro que se integre con la conducta del contratante o contratista, ya sea federal o estatal.

Artículo 15-B. El contratista se encuentra obligado a garantizar en su totalidad, los derechos laborales y de seguridad social de las personas trabajadoras que contrate bajo este régimen en tanto que éste cumpla los requisitos previstos en el artículo anterior.

Por su parte, el contratante o beneficiario está obligado a salvaguardar la seguridad e higiene de las personas trabajadoras que se encuentren bajo el régimen de subcontratación, en el desarrollo de sus actividades dentro de los centros laborales, lugares o formas en las que se les señale que ejercerán sus labores.

Artículo 15-C. El contrato que se celebre entre los contratantes o beneficiarios, deberá constar por escrito. Teniendo la obligación el contratista de entregar una copia del

mismo a las personas trabajadoras que se encuentren bajo el régimen de subcontratación.

Las personas trabajadoras empleadas en la ejecución de las obras o servicios bajo el régimen de subcontratación, tendrán derecho a disfrutar de iguales condiciones de trabajo a las que tengan las personas, trabajadores que laboren en la empresa contratante o beneficiaria.

Artículo 15-D. Las personas trabajadoras bajo el régimen de subcontratación tendrán garantizados la vigencia y pleno ejercicio de sus derechos humanos laborales reconocidos en

los artículos 1º y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los Tratados Internacionales aprobados por el Estado Mexicano, y en la presente Ley, entre ellos, de manera enunciativa más no limitativa:

- a) Igualdad de trato y no discriminación;
- b) Libertad sindical;
- c) Negociación colectiva;
- d) Salario mínimo;
- e) Reconocimiento de su antigüedad laboral;
- f) Reparto de utilidades, en función de las que obtenga el contratista;
- g) Prestaciones de seguridad social;
- h) Acceso a la capacitación;
- i) Seguridad y salud en el trabajo; e
- j) Indemnización en caso de accidente o enfermedad de trabajo.

II. Que se le informe previamente y por escrito sus condiciones de trabajo, salario y la persona física o empresa para la cual prestará sus servicios ya sea como contratante o beneficiario; será indispensable que los conceptos que integren el salario de las personas trabajadoras bajo el régimen de subcontratación, correspondan de manera exacta conforme a su contrato individual de trabajo, así como en los comprobantes fiscales que por concepto de nómina le sean emitidos, quedando terminantemente prohibido que el trabajador perciba ingresos diversos sin que éstos no queden debidamente establecidos en el contrato, salario y prestaciones expresamente acordadas, y

III. Al reconocimiento a la antigüedad en su trabajo, independientemente del cambio de contratante.

Sin perjuicio de lo anterior, por contrato individual o colectivo de trabajo, las personas trabajadoras podrán percibir prestaciones superiores a las contempladas en esta Ley.

Artículo 15-E. La Secretaría del Trabajo y Previsión Social en conjunto con la Secretaría de Economía, deberán establecer un sistema de gestión de la calidad, con el objetivo de planificar, implementar y controlar los procesos de calidad, y de esta forma garantizar que se cumplan los requisitos para la prestación de servicios por parte de los contratistas.

La Secretaría del Trabajo y Previsión Social deberá crear y operar el Registro Nacional de Empresas de Subcontratación, en los que mediante un acuerdo general, se dispondrán los requisitos para su ingreso y permanencia.

Para la celebración de cualquier contrato de subcontratación, la persona contratista deberá encontrarse inscrita en dicho Registro.

La Secretaría del Trabajo y Previsión Social en coordinación con el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, llevarán a cabo las inspecciones preventivas, ordinarias y extraordinarias, para comprobar que la persona contratista cumple con las obligaciones laborales y de seguridad social correspondientes y de manera conjunta desarrollarán la plataforma informática que permita generar el registro y óptimo control en el cumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad social por parte de los patrones que bajo la figura de subcontratación lleven a cabo el desarrollo de sus

actividades.

Artículo 1004-C. A quien utilice el régimen de subcontratación de manera simulada, en términos del párrafo tercero del artículo 15 A de esta ley, se le impondrá multa por el equivalente de 250 a 5000 veces a la Unidad de Medida y Actualización, UMA, con independencia de las demás responsabilidades, sanciones y penas en las que pueda incurrir.

Ley del Seguro Social

Artículo 5 A. Para los efectos de esta Ley, se entiende por:

(...)

1. Subcontratación: al régimen de trabajo establecido en el artículo 15 A de la Ley Federal del Trabajo;

2. Contratante o beneficiario de los servicios o trabajos: Persona física o moral que en términos de lo previsto por los artículos 15 A al 15 E de la Ley Federal del Trabajo, lleva a cabo actividades de dirección, supervisión o capacitación respecto de las personas trabajadores sujetas al régimen de subcontratación.

Artículo 12. Son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio:

(...)

V. Las personas trabajadoras sujetas al régimen de subcontratación, en términos de lo previsto por el artículo 15 A de la Ley Federal del Trabajo.

(...)

TRANSITORIOS

Artículo Primero. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Artículo Segundo. La Secretaría del Trabajo y Previsión Social en conjunto con la Secretaría de Economía deberán desarrollar e implementar, en un plazo de doce meses, contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, el sistema de gestión de calidad, con el objetivo de planificar, implementar y controlar los procesos de calidad, y de esta forma garantizar que se cumplan los requisitos dispuestos para la prestación de servicios por parte de los contratistas.

Artículo Tercero. La Secretaría de Trabajo y Previsión Social deberá emitir, en un plazo de doce meses, contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, el Acuerdo General que determine los requisitos para el ingreso y permanencia en el Registro Nacional de Empresas de Subcontratación mismo que deberá quedar integrado a más tardar en un plazo de seis meses, contado a partir de la publicación del citado Acuerdo.

Artículo Cuarto. El artículo 15 A de la Ley Federal del Trabajo -en su redacción anterior a la publicación del presente Decreto-, seguirá aplicándose a fin de que las autoridades administrativas y judiciales en materia laboral y penal puedan determinar si se está en presencia de subcontrataciones reales o, en su caso simuladas, que se hayan realizado durante su vigencia. De igual modo, las conductas de simulación de subcontratación ocurridas antes de la entrada en vigor del presente Decreto, podrán ser investigadas, juzgadas y sentenciadas conforme a las normas penales vigentes al momento en que hayan ocurrido los hechos que actualicen cualquiera de los delitos previstos en los artículos 108, 109, 113 fracción II y 113 Bis del Código Fiscal de la Federación; 400 Bis del Código Penal Federal y 2 de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

Artículo Quinto. Para el cumplimiento de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 15 A de la Ley Federal del Trabajo que entra en vigor mediante la publicación del presente Decreto, consistente en la obligación de todo contratante que hubiere omitido el pago del reparto o participación de las utilidades en favor de los trabajadores a propósito de haber participado en la ejecución de una subcontratación que resulte simulada al no reunir los requisitos del artículo

15 A de la Ley Federal del Trabajo anterior a la publicación en el Diario Oficial de la Federación del presente Decreto, dispondrán de un plazo de ciento ochenta días naturales contados a partir de la fecha de dicha publicación para cubrir espontáneamente a los trabajadores afectados en sus derechos fundamentales, el monto total que corresponda al reparto o participación de utilidades omitido durante el período de subcontratación ilegal y simulada. De igual modo, gozarán del mismo plazo para cubrir espontáneamente las contribuciones omitidas ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con motivo de ello, con un pago del cincuenta por ciento del monto que resulte sin actualizaciones y recargos, siempre que además de ello proporcionen a la Procuraduría Fiscal de la Federación o a la Fiscalía General de la República información que permita identificar las personas físicas que lideraban la organización criminal de subcontratación ilegal o outsourcing simulado con quienes tuvieron trato, así como todo dato sobre éstas que permita su investigación a fin de extinguir el dominio de los bienes que detenten como producto de sus actividades ilícitas. Los contratantes deberán asumir la obligación de cooperar en las investigaciones de los líderes de las organizaciones criminales de outsourcing ilegal que delaten y los procesos penales que se sigan conforme al modelo acusatorio.

Durante dicho plazo, el Ministerio Público no judicializará asunto alguno por ninguno de los delitos cometidos por el contratante relacionados directamente con la subcontratación simulada. La prescripción de la acción penal y de la querrela o acto equivalente se suspenderá durante ese lapso temporal.

En ese plazo, de no haberse cubierto la totalidad de la cantidad que resulte, podrá conveniarse con los trabajadores afectados un pago en parcialidades siempre que éste sea aprobado por el representante designado por éstos -privilegiando al representante del sindicato de existir tal afiliación-, así como un representante de la Secretaría del Trabajo, que podrá ser el personal de una subsecretaría o dirección, designado por su titular, para lo que bastará la emisión de una circular en que se haga la misma de manera específica o genérica. De cubrirse dicho monto o formalizarse un convenio de pago en parcialidades en favor de los trabajadores afectados, así como de las contribuciones omitidas de manera espontánea, con acuerdo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público por conducto de la Procuraduría Fiscal de la Federación, siempre que se haga durante ese período temporal, no se judicializará por el Ministerio Público de la Federación ningún asunto penal que derive específicamente de los hechos de la ilegal subcontratación en contra del contratante de la subcontratación de personal simulada, con efectos de sobreseimiento. Los trabajadores que formalmente migraron a otra empresa mediante actos simulados deberán reintegrarse a la nómina del contratante y se respetarán todos sus derechos laborales como si ello no hubiere sucedido.

El Ministerio Público podrá ejercer acción penal ante el incumplimiento de cualquier convenio de pago en parcialidades ya sea a los trabajadores o al Fisco Federal. La prescripción de la

acción penal y de la querella o acto equivalente se suspende durante la vigencia de cualquier convenio de pago en parcialidades celebrado de conformidad con el presente Decreto.

El anterior beneficio no aplica para los contratistas que participaron en subcontrataciones simuladas respecto de conductas anteriores o posteriores a la entrada en vigor del presente Decreto, a las que les corresponderá la aplicación de las normas laborales y penales vigentes en la época de los hechos en que se hayan pactado y ejecutado dichas subcontrataciones ilegales.

Cuando la subcontratación simulada haya sido entre personas morales de un mismo grupo empresarial o grupo económico, podrán espontáneamente cubrir -sin ninguna otra condición-, el reparto o participación de utilidades (PTU) de los trabajadores de manera íntegra, así como las contribuciones omitidas en perjuicio del Fisco Federal en el mismo plazo y sin posibilidad de convenir pago en parcialidades, con un pago espontáneo de éstas últimas -las contribuciones omitidas-, del setenta por ciento del monto que resulte, sin obligación de cubrir actualizaciones y recargos. Una vez agotado el plazo de ciento ochenta días, el Ministerio Público estará en plena libertad de ejercer acción penal por los delitos fiscales que resulten, de conformidad con los artículos 113 fracción III, 113 Bis, 108 y 109 del Código Fiscal de la Federación vigentes al momento de los hechos y, exigir la totalidad de la reparación del daño -habiendo estado suspendida la prescripción de la acción penal y de la querella o acto equivalente en los términos del presente artículo transitorio-.

Las conductas que puedan resultar delictivas -sean del contratista o contratante, cometidas después de haber entrado en vigor el presente Decreto, podrán investigarse y judicializarse sin que deba transcurrir plazo alguno, aplicando las normas previstas en las leyes laborales y penales vigentes que correspondan en dicho momento y sin gozar de beneficio alguno.

Dado en el Salón de Sesiones de la Cámara de Senadores, a los 23 días del mes de octubre de 2019