

Circular 533-2018

En la presente trataremos otra vez sobre la problemática de la subcontratación establecida en la Ley Federal del Trabajo y que últimamente nos han vuelto a consultar reiteradamente.

Hace ya algunos años, se creó la figura de las empresas prestadoras de servicios.

Desde un inicio, los criterios de las autoridades laborales respecto al uso de este tipo de contratación fue el de considerar a la beneficiaria del servicio solidariamente responsable de las obligaciones laborales de la prestadora del servicio, **si esta no cumplía con las obligaciones con sus trabajadores,**

ues así lo establece la Ley Federal del Trabajo en su artículo 13, mismo que dispone: “No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores. En caso contrario serán solidariamente responsables con los beneficiarios directos de las obras o servicios, por las obligaciones contraídas con los trabajadores”.

Por lo anterior, durante muchos años y mientras **la prestadora de servicios cumpliera con las obligaciones laborales,** la beneficiaria del servicio podía negar la relación laboral con los trabajadores contratados por la prestadora y si la prestadora no cumplía, la beneficiaria era solidariamente responsable de dichas obligaciones.

Con el tiempo y en virtud del abuso que se hizo de las prestadoras de servicios para evitar muchas de las obligaciones laborales con los trabajadores y fiscales con el Estado, empezaron a cambiar los criterios de las autoridades laborales y a estimar que la prestadora del servicio y la beneficiaria eran una **unidad económica** y por lo tanto, eran solidariamente responsables de las obligaciones laborales.

En el año de 2012, se reformó la Ley Federal del Trabajo y se modificó todo lo relativo a la prestación de servicios externos, creándose la figura de **subcontratación**.

A continuación, transcribimos los artículos relativos:

“**Artículo 14.** Las personas que utilicen intermediarios para la contratación de trabajadores serán responsables de las obligaciones que deriven de esta Ley y de los servicios prestados.

Los trabajadores tendrán los derechos siguientes:

I. Prestarán sus servicios en las mismas condiciones de trabajo y tendrán los mismos derechos que correspondan a los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa o establecimiento, y

II. Los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores.

Artículo 15. En las empresas que ejecuten obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra, y que no dispongan de elementos propios suficientes de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 13, se observarán las normas siguientes:

I. La empresa beneficiaria será solidariamente responsable de las obligaciones contraídas con los trabajadores, y

II. Los trabajadores empleados en la ejecución de las obras o servicios tendrán derecho a disfrutar de condiciones de trabajo proporcionadas a las que disfruten los trabajadores que ejecuten trabajos similares en la empresa beneficiaria. Para determinar la proporción, se tomarán en consideración las diferencias que existan en los salarios mínimos que rijan en el área geográfica de aplicación en que se encuentren instaladas las empresas y las demás circunstancias que puedan influir en las condiciones de trabajo.

Artículo 15-A. El trabajo en régimen de subcontratación es aquel por medio del cual un patrón denominado contratista ejecuta obras o presta servicios con sus trabajadores bajo su dependencia, a favor de un contratante, persona física o moral, la cual fija las tareas del contratista y lo supervisa en el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratadas.

Este tipo de trabajo, deberá cumplir con las siguientes condiciones:

a) No podrá abarcar la totalidad de las actividades, iguales o similares en su totalidad, que se desarrollen en el centro de trabajo.

b) Deberá justificarse por su carácter especializado.

c) No podrá comprender tareas iguales o similares a las que realizan el resto de los trabajadores al servicio del contratante.

De no cumplirse con todas estas condiciones, el contratante se considerará patrón para todos los efectos de esta Ley, incluyendo las obligaciones en materia de seguridad social.

Artículo 15-B. El contrato que se celebre entre la persona física o moral que solicita los servicios y un contratista, deberá constar por escrito.

La empresa contratante deberá cerciorarse al momento de celebrar el contrato a que se refiere el párrafo anterior, que la contratista cuenta con la documentación y los elementos propios suficientes para cumplir con las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores.

Artículo 15-C. La empresa contratante de los servicios deberá cerciorarse permanentemente que la empresa contratista, cumple con las disposiciones aplicables en materia de seguridad, salud y medio ambiente en el trabajo, respecto de los trabajadores de esta última.

Lo anterior, podrá ser cumplido a través de una unidad de verificación debidamente acreditada y aprobada en términos de las disposiciones legales aplicables.

Artículo 15-D. No se permitirá el régimen de subcontratación cuando se transfieran de manera deliberada trabajadores de la contratante a la subcontratista con el fin de disminuir derechos laborales; en este caso, se estará a lo dispuesto por el artículo 1004-C y siguientes de esta Ley.

Artículo 16. Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que, como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

Como se puede apreciar, el régimen de subcontratación fue sobrerregulado, precisamente para evitar los abusos que en la práctica se daban y también entendemos hubo modificaciones fiscales respecto a este tipo de subcontratación.

Ahora para poder utilizar legalmente esta figura y sobre todo para tener elementos de defensa, habrá que cumplir con todas las obligaciones fiscales y las que disponen los artículos transcritos anteriormente y que son entre otras:

- a) Que no podrá abarcar la totalidad de las actividades, iguales o similares en su totalidad, que se desarrollen en el centro de trabajo.

- b) Que deberá justificarse por su carácter especializado, y

- c) Que no podrá comprender tareas iguales o similares a las que realizan el resto de los trabajadores al servicio del contratante.

De no cumplirse con todas estas condiciones, el contratante se considerará patrón para todos los efectos de esta Ley, incluyendo las obligaciones en materia de seguridad social y otras de índole fiscal.

Para poder seguir utilizando esta figura, habrá que establecer una estrategia laboral y fiscal contratando el servicio de personal con sociedades especializadas, ejemplo: limpieza, ventas, producción, etc. y además cumplir con las demás obligaciones que imponen las leyes aplicables.

Por lo anterior, sugerimos consultar a los asesores fiscales y laborales para establecer la estrategia laboral y fiscal que convenga.

Para cualquier información en relación con la presente, nos ponemos a sus órdenes.