Legem
Attorneys at Law

Ave. Roble 300 Suite 1201
Col. Valle del Campestre
Garza García, Nuevo León
66265 México
52(81) 81430700
52(81) 83352240
www.legem.mx

REFORMAS RELATIVAS A LA PROHIBICIÓN DE LA SUBCONTRATACIÓN EN MÉXICO

El pasado 23 de abril de 2021 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto a través del cual se reforman diversas disposiciones a la Ley Federal del Trabajo, Ley del Seguro Social, Código Fiscal de la Federación, Ley del Impuesto sobre la Renta y Ley del Impuesto al Valor Agregado, entre otras, a través de las cuales se prohíbe la subcontratación de personal.

Dentro de los aspectos más importantes a resaltar del referido Decreto, se encuentran los siguientes:

1. Subcontratación de personal

Se prohíbe la subcontratación de personal, entendiéndose por ésta el proporcionar o poner a disposición trabajadores propios en beneficio de un tercero. No obstante que el Decreto no define qué se entenderá por *proporcionar o poner a disposición*, de nuestra interpretación de la Ley Federal del Trabajo y de las demás disposiciones del Decreto, se tiene que consiste en el hecho de que dichos trabajadores se encuentren a las instrucciones del tercero que se beneficia de los mismos para realizar actividades propias conforme a su actividad preponderante.

2. Servicios u obras especializadas

Se permiten: **i)** la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas que no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la beneficiaria de estos; y **ii)** la subcontratación de servicios especializados entre empresas del mismo grupo empresarial, siempre que éstos correspondan a servicios u obras complementarias o compartidas entre dichas empresas y no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la beneficiaria.

Al igual que en el punto 1 anterior, de nuestra interpretación de la reforma, entendemos que la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas, necesariamente conlleva el proporcionar o poner a disposición trabajadores propios en beneficio de un tercero.

Es de suma importancia recalcar que el Decreto **no extingue la figura de prestación de servicios independientes**, por lo que las obligaciones impuestas a través de este son aplicables en los supuestos en los que, como se refirió en párrafos anteriores, para efecto de prestar el servicio, los trabajadores propios se encuentren a las instrucciones de un tercero para la realización de actividades propias de este último.

3. Obligaciones

Se establecen las siguientes obligaciones con respecto de la subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas:

3.1. Dentro de los 90 días naturales a partir de la publicación de las disposiciones de carácter general por parte de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, misma que deberá realizarse a más tardar el 26 de mayo de 2021, los contratistas deberán registrarse ante la Secretaría del Trabajo y Previsión Social;

3.2. La subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas deberá formalizarse a través de contrato por escrito, señalando, entre otros, el número aproximado de trabajadores que participarán en el cumplimiento de dicho contrato;

3.3. Los contratistas deberán presentar reportes cuatrimestrales ante el Instituto Mexicano del Seguro Social con relación a los contratos celebrados, conforme a los lineamientos establecidos por dicho instituto; y

3.4. Los contratantes deberán verificar el cumplimiento de los contratistas con respecto de las obligaciones aplicables.

4. Consecuencias por incumplimiento

Los efectos en caso de incumplimiento con las obligaciones aplicables incluyen:

4.1. Responsabilidad solidaria del contratista y contratante con respecto de los trabajadores utilizados;

4.2. Multa por hasta MXN $4'481,000.00 por la subcontratación de personal en contravención de lo dispuesto por la reforma, aplicable tanto para el contratista como para quien se beneficie de la subcontratación;

4.3. No tendrán efectos fiscales los pagos o contraprestaciones realizados por subcontratación de personal en contravención de lo dispuesto por la reforma.

4.4. La subcontratación de personal en contravención de lo dispuesto por la reforma y utilización de esquemas simulados de prestación de servicios especializados o la ejecución de obras especializadas será **sancionada como defraudación fiscal calificada**.

5. <u>Sustitución patronal</u>

Conforme al Decreto, para efecto de estar en posibilidad legal de operar bajo el esquema de subcontratación de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas, es necesario cumplir con las obligaciones aplicables referidas en el punto 3. De lo contrario, para evitar incurrir en la obligación de pago de las indemnizaciones aplicables como consecuencia de la terminación laboral conforme lo dispone la Ley Federal del Trabajo, será necesario transferir a los empleados a la beneficiaria de éstos a través de la figura de sustitución patronal. Al respecto, el Decreto incluye como requisito para que surta efectos la sustitución patronal el transmitir los bienes objeto de la empresa o establecimiento al patrón sustituto; en la inteligencia de que, **este requisito no será aplicable, siempre que la sustitución se realice a más tardar el 22 de julio de 2021**.

6. <u>Reparto de utilidades</u>

Se limita el monto de la participación de los trabajadores en las utilidades de conformidad con la modalidad que resulte más favorecedora para estos últimos, ya sea:

6.1. 3 meses de salario del trabajador; o
6.2. el promedio de la participación recibida en los últimos 3 años.

A excepción de las disposiciones en materia fiscal, cuya entrada en vigor comenzará a partir del 1 de agosto de 2021, el Decreto entró en vigor el 26 de abril de 2021.

Nos reiteramos a sus órdenes para cualquier duda, aclaración o comentario que surja con respecto a lo anterior.

Mayo 3, 2021.