

JURÍDICO

MUNDO CP
CORPORATIVO PROFESIONAL

Ante la inminente desaparición de las empresas de subcontratación, en donde un patrón denominado contratista podía ejecutar obras o prestar servicios con los trabajadores bajo su dependencia, a favor de otro, quien fijaba las tareas del contratista y lo supervisaba en el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratadas, mediante la última reforma a la Ley Federal del Trabajo ha nacido a la vida jurídica la figura de prestación y/o ejecución de servicios especializados.

Como toda reforma legislativa, la que hoy nos ocupa trae consigo expectativas por parte de las autoridades y la generación de dudas en el caso del gobernado, pues a casi tres meses de su entrada en vigor se vive un ambiente de incertidumbre respecto de quiénes encuadran en el supuesto normativo de servicios especializados para obligarse a su registro ante el padrón de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

¿PRESTACIÓN DE SERVICIOS ESPECIALIZADOS O SIMPLE PRESTACIÓN DE SERVICIOS?

En principio, en el artículo 13 de la Ley Federal del Trabajo se establece lo siguiente:

ARTÍCULO 13. *Lo siguiente: Se permite 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, siempre que el contratista esté registrado en el padrón público a que se refiere el artículo 15 de esta Ley.*

Los servicios u obras complementarias o compartidas prestadas entre empresas de un mismo grupo empresarial, también serán considerados como especializados siempre y cuando no formen parte del objeto social ni de la actividad económica preponderante de la empresa que los reciba. Se entenderá por grupo empresarial lo establecido en el artículo 2, fracción X de la Ley del Mercado de Valores.



El Diccionario de la Lengua Española señala como significado de los conceptos especialista y especialidad, lo siguiente:

ESPECIALISTA:

“adj. Que cultiva, practica o domina una determinada disciplina, materia o actividad”.

ESPECIALIDAD

Rama de una ciencia arte o actividad, cuyo objeto es una parte limitada de ellas sobre la cual poseen saberes o habilidades muy precisos, quienes la cultivan.

Como dispone el artículo transcrito, la autorización de que se subcontraten servicios especializados o ejecución de obras especializadas se acota a lo siguiente: a) que no formen parte del objeto social, ni de la actividad económica de quien se beneficia de ellos y b) quien ofrezca o ejecute dichos servicios se encuentre registrado en el padrón de la STPS.

La concepción genérica de “servicios especializados” que el legislador estableció en el precepto jurídico en comento, es justificable al atender la cantidad de supuestos casuísticos que en cada caso en concreto puedan recibir el mencionado calificativo; por tanto, siendo imposible ofrecer una definición que abarque todas las hipótesis factibles o establecer reglas generales para su determinación, resulta necesario interpretar el concepto de servicios especializados, atendiendo a los fines de cada actividad u objeto social de las empresas.

De esta manera, por servicios se entiende un trabajo que se hace para otra persona, ya sea física o moral.

En relación con los calificativos examinados, conviene atender a una forma de pensamiento en materia penal, en donde el elemento subjetivo que se necesita para que se encuadre en la tipificación jurídica es “poner a disposición trabajadores”.

De ahí que, desde un personal punto de vista, mientras no exista la subordinación de los trabajadores del contratista, no habrá relación contractual en términos de la reforma de la ley Federal del Trabajo.





Si bien la regulación establece, o pone como ejemplo el servicio de limpieza (por la vía fácil!), lo cierto es que, tal como se mencionó antes, el empresario debe valorar si los trabajadores se encuentran a disposición de su contratante. Para ilustrar lo anterior, ponemos como ejemplo el análisis realizado por algunos expertos e incluso por la Procuraduría de Defensa el Contribuyente, en donde se ofrecen ejemplos con intención de dar a conocer los conceptos que pueden servir para identificar si cierta actividad es un servicio especializado, para evitar incurrir en alguna contingencia fiscal en materia de deducciones y acreditamientos; a saber:

ME EXPLICO

EJEMPLO DE SUBCONTRATACIÓN LABORAL

Una persona moral (contratista) que se dedica a prestar servicios de instalaciones eléctricas, pone a disposición de otra persona moral (contratante) que instala equipo de iluminación, 15 trabajadores para llevar a cabo funciones de mantenimiento eléctrico bajo la dependencia de esta última.

SERVICIOS ESPECIALIZADOS O DE EJECUCIÓN DE OBRAS ESPECIALIZADAS

Una empresa “A” que tiene como objeto social y actividad preponderante la construcción de casas-habitación, contrata a la empresa “B”, dedicada a la prestación de servicios de limpieza, para que el personal de esta última, en su carácter de contratista, realice actividades de limpieza en el centro de trabajo de la contratante.

SERVICIOS INDEPENDIENTES

Una persona moral que efectúa la actividad de venta de equipos electrónicos, contrata los servicios profesionales de una persona física para que elabore un dictamen de estados financieros incluso, cuando las actividades se realicen con personal del prestador de servicios

Desde un punto de vista muy particular, (y desde luego podría haber otros) aparentemente todos los servicios llevarían a situarnos en el supuesto jurídico que conlleva a registrarse como una empresa de servicios especializados.

Como observamos, la autoridad busca cerrar las brechas (a rajatabla) de lo que pueda diferenciar un servicio especializado de aquello que son posible considerar jurídicamente como una simple prestación de servicios en términos de la regulación mercantil.

En consecuencia, en las relaciones comerciales siempre van a existir aquellos quienes, ante la incertidumbre, opten por “quitarse el golpe” y buscar su registro como requisito o condicionante del cliente, aun y cuando no sea necesario hacerlo. Tal cual sucedió con la retención de 6% del impuesto al valor agregado, en donde nos condicionaban a continuar con la relación contractual siempre y cuando se aceptara tal condicionante.

Por supuesto, no se debe perder de vista quienes en una actitud intrépida y a sabiendas de que ya no hay manera de seguir con la mecánica de trabajo, insisten en continuar y buscar los resquicios de la ley que les representen mayores beneficios en cuanto a sus actividades económicas se refiere.

Hoy, vivimos una nueva realidad que, aunque cueste trabajo entender, se tiene que acatar, si lo que se busca es seguir operando sin que la autoridad encuentre suspicacias en el desarrollo de las actividades económicas.

Por lo anterior, tengamos presente que las opciones son tener que trasladar a los trabajadores entre patrones conservando sus derechos en donde la nueva empresa deberá reconocer los derechos laborales, la antigüedad y los riesgos de trabajo de los trabajadores que absorba, o solicitar el registro de empresas dentro de la plataforma electrónica, a través del cual se tendrá el control de las autoridades sobre aquellas empresas que se ubiquen en el supuesto normativo de la





Desde luego, se debe considerar que para solicitar el registro, las empresas tienen que considerar necesariamente la presentación de la siguiente información en el padrón de la STPS:

1. Firma electrónica vigente.
2. Nombre, denominación o razón social.
3. Nombre comercial.
4. Entidad federativa.
5. Registro Federal de Contribuyentes.
6. Domicilio: calle o avenida, número exterior, número interior, colonia o fraccionamiento, código postal, localidad y municipio o alcaldía.
7. Geolocalización.

8. Teléfonos fijos, celulares y correos electrónicos.

9. Número del acta constitutiva de la empresa, datos de identificación del notario o corredor público que la expidió, fecha de su protocolización y objeto social (en caso de ser persona moral).

10. Registro patronal ante el Instituto Mexicano del Seguro Social.

11. Datos del representante legal de la empresa de servicios especializados o de ejecución de obras especializadas primer apellido, segundo apellido y nombre(s), teléfono fijo y celular, identificación oficial vigente (credencial para votar, pasaporte o cédula profesional), CURP y correo electrónico (para personas físicas y morales).

12. Afiliación ante el Instituto del Fondo Nacional para el Consumo de los Trabajadores.

13. Número total de trabajadores al momento de la solicitud del registro.

14. Actividad económica especializada conforme al "Catálogo de actividades para la clasificación de las empresas en el seguro de riesgos de trabajo" del Instituto Mexicano del Seguro Social contenido en el Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización.

15. Actividad o actividades que desean registrarse en el padrón.

16. Actividad económica preponderante.

En conclusión, las relaciones comerciales deben estar alineadas, por lo que si tu cliente no te facilita los instrumentos jurídicos que te permitan conocer su objeto social para efectos de valorar si los servicios que prestas no conforman parte de su actividad económica preponderante, lo cierto es que hay el riesgo de ser candidatos a multas cuantiosas que oscilan entre los 4 millones de pesos.

Lo anterior nos lleva a efectuar un ejercicio de ponderación en el que se pongan sobre la mesa los riesgos a los que se puede estar expuestos, contra los gastos que representa absorber la nómina; en nuestra experiencia, por ética profesional debemos sensibilizar a quienes pretendan continuar con los esquemas de subcontratación, ya que la simulación también puede llevar a incurrir en un delito. Al final, la decisión siempre va a ser del socio.