

**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA**  
**DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**



EL *OUTSOURCING* PROVOCA LA VIOLACIÓN DE LOS  
DERECHOS DE LOS TRABAJADORES EN MÉXICO.

PRESENTA

VENANCIO VEGA SALDAÑA

REQUISITO PARCIAL PARA OBTENER EL GRADO DE  
DOCTOR EN DERECHO CON ORIENTACION EN  
DERECHO DEL TRABAJO

Cd. Universitaria, San Nicolás de los Garza, N.L., Marzo 2020



**UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA**  
**DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**



EL *OUTSOURCING* PROVOCA LA VIOLACIÓN DE LOS  
DERECHOS DE LOS TRABAJADORES EN MÉXICO.

PRESENTA

VENANCIO VEGA SALDAÑA

REQUISITO PARCIAL PARA OBTENER EL GRADO DE  
DOCTOR EN DERECHO CON ORIENTACION EN  
DERECHO DEL TRABAJO

DIRECTOR DE TESIS

Dr. ISMAEL RODRÍGUEZ CAMPOS

Cd. Universitaria, San Nicolás de los Garza, N.L., Marzo 2020

## Declaración de Autenticidad

### DECLARO QUE:

1. El presente trabajo de investigación, tema de la tesis presentada para la obtención del título de Doctor(a) es original, siendo resultado de mi trabajo personal, el cual no he copiado de otro trabajo de investigación.
2. En el caso de ideas, fórmulas, citas completas, ilustraciones diversas, sacadas de cualquier tesis, obra, Artículo, memoria, en versión digital o impresa, se menciona de forma clara y exacta su origen o autor, en el cuerpo del texto, figuras, cuadros, tablas u otros que tengan derechos de autor.
3. Declaro que el trabajo de investigación que pongo en consideración para evaluación no ha sido presentado anteriormente para obtener algún grado académico o título, ni ha sido publicado en sitio alguno.
4. Soy consciente de que el hecho de no respetar los derechos de autor y hacer plagio, es objeto de sanciones universitarias y/o legales, por lo que asumo cualquier responsabilidad que pudiera derivarse de irregularidades en la tesis, así como de los derechos sobre la obra presentada.
5. De identificarse falsificación, plagio, fraude, o que el trabajo de investigación haya sido publicado anteriormente, asumo las consecuencias y sanciones que de mi acción se deriven, responsabilizándome por todas las cargas pecuniarias o legales que se deriven de ello sometiéndome a la normas establecidas y vigentes de la UANL.

AUTOR: Venancio Vega Saldaña

FECHA: 25 de MARZO del 2020

FIRMA:

## AGRADECIMIENTOS

En primer lugar le doy gracias Dios, por todas sus bendiciones que me ha concedido hasta el día de hoy, en mi vida, en mi salud, así también renovar mis fuerzas para continuar con las labores cotidianas y por llevar a cabo mis estudios de este doctorado, con la convicción de un día ver realizado mi propósito firme de superación personal y profesional.

A mi esposa y compañera: Lic. Dalia Sara Valencia Urquiza, por su paciencia y de quién he recibido su apoyo incondicional, para ver juntos el triunfo en este esfuerzo.

A mis hijos: Ing. David Alejandro Vega Valencia y Mtro. Daniel Aarón Vega Valencia, hombres trabajadores y de quienes estoy seguro que seguirán siendo personas con una gran superación personal y profesional, para el bien de la sociedad.

A mis padres: Sr. José Adalberto Vega Trejo (+) y Sra. Irma Celia Saldaña Gómez (+) a quienes en vida mostraron su mejor esfuerzo en cuanto su apoyo y no nada más moral sino económico; a ellos en su momento les di mi reconocimiento y afecto, ahora les recuerdo con cariño.

## RECONOCIMIENTOS

Va un reconocimiento al Maestro y buen amigo, Lic. Héctor Santos Maldonado Pérez, un hombre Honorable de gran Aprecio y Respeto por quienes lo conocemos. Él ha sido mi guía y consejero en una gran parte de mi formación profesional y además en la práctica, así como en otras actividades; motivo que me alienta a seguir adelante en este paso por la vida.

Así mismo, reconozco el esfuerzo que me ha brindado mi Maestro y Asesor de esta tesis, el Dr. Ismael Rodríguez Campos, para ver culminado este proyecto tan importante en mi vida personal y profesional.

## Índice

PRESENTACIÓN .....	1
INTRODUCCIÓN .....	3
CAPITULO I .....	13
PRIMERA PARTE .....	13
Antecedentes .....	13
1.1 Algunos Antecedentes Internacionales del <i>Outsourcing</i> . .....	13
1.1.1 Gran Bretaña. ....	13
1.1.2 Italia. ....	14
1.1.3 Estados Unidos. ....	14
1.1.4 América Latina. ....	15
1.1.5 El <i>Outsourcing</i> en la Organización Internacional del Trabajo (OIT) .....	16
1.2 Nacimiento del <i>Outsourcing</i> en México. ....	17
1.2.1 Las Empresas Contratantes en México. ....	17
1.3 Marco Legal del <i>Outsourcing</i> en México. ....	22
1.3.1 El <i>Outsourcing</i> en el Derecho Constitucional. ....	22
1.3.2 La Ley del IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social) .....	23
1.3.3 Las Reformas a la Ley del IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social) ..	24
1.3.4 El <i>Outsourcing</i> en la Ley Federal Trabajo. ....	26
1.3.5 El <i>Outsourcing</i> en la Ley del INFONAVIT. ....	29
1.3.6 Reglas Generales para el <i>Outsourcing</i> Ley del INFONAVIT, IMSS y LFT 30	
1.4 Actores del <i>Outsourcing</i> en la Ley del Seguro Social, Ley Federal del Trabajo y Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. ....	31
CAPITULO I .....	33
SEGUNDA PARTE.....	33
1.5 Criterios Jurisprudenciales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al uso de los diversos contratos de <i>Outsourcing</i> .....	33
1.6 Criterios Nacionales del <i>Outsourcing</i> emitido por la CANACINTRA, Cámara Nacional de la Industria de la Transformación. ....	43
1.7 Criterio del Pleno de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. ....	44
1.8 Criterios Internacionales del <i>Outsourcing</i> . ....	46

1.9 El <i>Outsourcing</i> de Facto que no contempla el Derecho Laboral. ....	52
CAPITULO I .....	56
TERCERA PARTE .....	56
1.10 El <i>Outsourcing</i> en el Derecho Comparado en Europa. ....	56
1.11 El <i>Outsourcing</i> en el Sistema Jurídico de los Estados Unidos de Norteamérica. ....	62
1.12 El <i>Outsourcing</i> en el Derecho Comparado en Latinoamérica.....	64
1.12.1 El <i>Outsourcing</i> en Costa Rica .....	64
1.12.2 El <i>Outsourcing</i> en Chile .....	67
1.13 Criterio Jurisprudencial de Colombia del <i>Outsourcing</i> .....	69
1.14 Criterio Jurisprudencial de Perú acerca del <i>Outsourcing</i> como tercerización:.....	71
CAPITULO II .....	80
La Regulación del <i>Outsourcing</i> .....	80
2.1 La Regulación Legal del <i>Outsourcing</i> a partir de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo del año 2012 .....	80
2.2 La Reforma a la Ley Federal del Trabajo del 1 de Mayo del año 2019. ....	88
2.3 Las Tesis Aisladas a partir de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo del 2012: .....	88
2.4 La Regulación del <i>Outsourcing</i> en Latinoamérica, hasta antes de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo del año 2012.....	93
2.5 Algunas formas de la Tercerización en Latinoamérica .....	100
2.5.1 Los Derechos de los Trabajadores de las Empresas Tercerizadoras....	103
2.6 Iniciativas propuestas por diferentes Partidos Políticos acerca del <i>Outsourcing</i> en México .....	103
2.6.1 Proyecto PRD-UNT .....	103
2.6.2 Propuesta del PAN a la figura del <i>Outsourcing</i> .....	107
2.6.3 Propuesta del PRI sobre <i>Outsourcing</i> .....	110
2.7 La Utilización actual del Régimen de <i>Outsourcing</i> , a partir de la Reforma Laboral del año 2012.....	111
2.8 Algunas Cifras de la utilización del <i>Outsourcing</i> en México. ....	113

CAPITULO III .....	118
Conceptos básicos .....	118
3.1 Definiciones del <i>Outsourcing</i> .....	118
3.2 Conceptos de Trabajador, Trabajador de planta y Trabajador eventual. ....	120
3.3 Conceptos de Patrón y Empleador.....	121
3.4 Concepto de Tercerización.....	123
3.5 Definiciones de Intermediario .....	123
3.6 Concepto de Responsabilidad Solidaria.....	127
3.7 Contrato por Temporada. ....	129
3.7.1 Contrato de Prestación de Servicios Profesionales. ....	129
 CAPITULO IV .....	 131
Derechos del Trabajador.....	131
4.1 Los Principios Generales del Derecho del Trabajo de los Artículos 5 y 123 de la Constitución Mexicana. ....	131
4.1.1 Los Principios Generales del Derecho del Trabajo.....	134
4.1.2 Condiciones Generales de los Trabajadores. ....	136
4.2 Derechos de la Seguridad Social de los trabajadores conforme al Artículo 123 Constitucional.....	138
 CAPITULO V .....	 141
La Empresa <i>Outsourcing</i> vs. Los Derechos del Trabajador en México.....	141
5.1. La Implicación del <i>Outsourcing</i> con otras Áreas del Derecho Mexicano.....	141
5.1.1 La irrenunciabilidad de Derechos Laborales.....	141
5.1.2 Primacía de la Realidad.....	141
5.2 El <i>Outsourcing</i> dentro del Derecho Penal Laboral. ....	142
5.3 La Responsabilidad Penal de las Personas Morales. ....	144
5.4 Elementos del <i>Outsourcing</i> en Derecho Mercantil .....	145
5.4.1 Áreas de la Empresa Mercantil que pueden pasar al <i>Outsourcing</i> . ....	146
5.4.2 Áreas de la Empresa Mercantil que no pueden pasar al <i>Outsourcing</i> . ..	147
5.5 El <i>Outsourcing</i> en el Derecho Civil.....	147



5.5.1 La Contratación de trabajadores por Empresas de nueva creación. ....	148
5.6 La Violación de Derechos Laborales por parte de las Empresas en México.....	149
5.6.1 Las Violaciones a los Derechos Laborales. ....	151
5.6.2 Formas de Violaciones anteriores a la Reforma Laboral del año 2012..	153
5.6.3 La Violación de los Principios Generales del Derecho del Trabajo en la Ley Federal del Trabajo. ....	156
5.7. La Violación de los Derechos Laborales a través del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales. ....	157
5.7.1 La Violación de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades con la utilización del Contrato Civil de Prestación de Servicios Profesionales.....	158
5.8 Estadísticas: ¿Cuántas Empresas <i>Outsourcing</i> hay en este México? .....	160
5.9 ¿Cuántos trabajadores tienen las <i>Outsourcing</i> en México? .....	160
5.10 Las <i>Outsourcing</i> en México, ¿Cómo calificar a estas empresas; son buenas o son malas y para quién? .....	161
5.10.1 El <i>Outsourcing</i> es bueno, al hacer la contratación correcta de los Trabajadores las Empresas Contratantes. ....	165
5.10.2 Malas prácticas de algunas Empresas <i>Outsourcing</i> en México, que afectan los Derechos Laborales de los Trabajadores. ....	167
CAPÍTULO VI .....	170
Entrevistas.....	170
ENTREVISTA A EMPRESA Número 1 .....	172
ENTREVISTA A EMPRESA Número 2 .....	175
ENTREVISTA A SINDICATO Número 1 .....	177
ENTREVISTA A SINDICATO Número 2 .....	182
CAPITULO VII .....	186
Conclusiones.....	186
7.1 Propuesta para una debida Regulación en la Ley Federal del Trabajo del <i>Outsourcing</i> en México.....	195

## PRESENTACIÓN

Este Trabajo se centra en el análisis teórico-práctico sobre la nueva figura del Régimen de Subcontratación de personal *Outsourcing*, publicada en el Diario Oficial de la Federación en fecha 1º de Diciembre del 2012, en su primera parte, es decir únicamente en el Artículo 15-A incisos a), b) y c) de la Ley Federal del Trabajo, para determinar algunas de las principales implicaciones jurídicas laborales con la implementación de esta figura, de carácter propiamente administrativo, así como también las implicaciones de carácter mercantil, penal, civil, corporativo, etc. que pudiera tener en México, así como plantear su grado de dificultad, no obstante la regulación de esta figura, ha venido a trastocar el ámbito de las relaciones laborales, sufriendo el menoscabo de los derechos de los trabajadores, en el contexto del Derecho Mexicano del Trabajo.

Se ha abusado del *Outsourcing* en la práctica en virtud de que las empresas subcontratan trabajadores no especializados para realizar trabajos, existiendo así la subcontratación dolosa llegando a subcontratar casi la totalidad de los trabajadores de una empresa, por lo que una empresa contrata a otra para realizar tareas específicas de sus tareas primordiales en la producción, comprendiendo las tareas iguales a las que realiza el resto de los trabajadores que trabajan en la empresa contratante, por lo

que esta se verá beneficiada con un aumento considerable en su productividad al centrar sus esfuerzos en su actividad principal.

Esto, obviamente redundará en utilidades para dichas empresas. Por otro lado, con el aumento de esta práctica, se han visto alterados variados aspectos referentes a los derechos laborales de los trabajadores, contratados por las empresas prestadoras de estos servicios de *Outsourcing*, viéndose superadas las figuras jurídicas de la Subcontratación, la Intermediación establecidas en la legislación laboral.

Así, al final de nuestro análisis, estaremos en posibilidad de aportar algunas propuestas de solución, para su regulación, en la Ley Federal del Trabajo.

## INTRODUCCIÓN

Como seres humanos, todos tenemos derecho al trabajo por las múltiples necesidades a cubrir y muchas de ellas solo pueden adquirirse con recurso económico. La Declaración de los Derechos del Hombre e ininidad de documentos de Corte Internacional, también establecen claramente el Derecho al Trabajo. De esta misma manera, nuestra Carta Magna consagra dentro de las Garantías Individuales el Derecho a una actividad remunerada.

Sin embargo, como sociedad se han dado algunos excesos y extremos respecto al mismo. El trabajo se ha intentado regular, abarcando la mayor cantidad de aspectos. Por ejemplo, dando la protección a los menores de edad, a las personas de la tercera edad; así como la búsqueda de oportunidades para las personas con discapacidad con la finalidad de ser útiles y productivos en sí mismo.

Al crearse el Estado como Institución de regulación Social, se convierte en un promotor del bienestar común. A través de sus decisiones procura un “buen vivir” entre todos y si de economía se trata, su deber social es sentar las bases para que las actividades comerciales fluyan de forma ordenada y apegada a Derecho.

A través de la historia hemos visto que los modelos económicos para producir riqueza suelen beneficiar a unos cuantos que tienen más recursos o más habilidades.

Con la entrada de las regulaciones a los distintos niveles se procuró crear las mismas condiciones y oportunidades para todos, aunque sabemos en donde acaba la historia.

Cuando hablamos de las formas de cómo obtener un trabajo, cómo brindarlo, cómo interpretar las leyes, cómo aplicar las mismas, y otras aristas más relacionadas con el *Outsourcing*, es donde ponemos esta práctica bajo la lupa, porque al hablar de dicha figura nos encontramos con una línea muy delgada del Derecho y su aplicación en la vida laboral cotidiana. Esta ambivalencia de los trabajadores (dependiendo del umbral donde se cruce) hacia el *Outsourcing* es parte de mi motivación para este trabajo.

En todas las sociedades económicas se ha manifestado la necesidad de mano de obra para realizar el trabajo, producir, y generar riqueza. Lo que ha marcado la diferencia entre cada una es la forma en la cual se obtiene la mano de obra y la manera en que se paga el mismo. Actualmente contamos con toda una estructura legal que ha venido evolucionando en beneficio de la ciudadanía y el trabajador, sabiendo que muchas de las veces, los derechos, logros, ganancias, riqueza y más beneficios que obtiene la clase trabajadora, son menoscabados, lesionados y transgredidos por la misma empresa para la cual laboran. Estos abusos son los que crean las Leyes Federales, Estatales, Municipales, tomando como base nuestra Carta Magna y la intención de proteger al lesionado y procurar un equilibrio entre ciudadanos.

Mi trabajo consiste en proporcionar información amplia relativa al tema del *Outsourcing*, con la finalidad de que el lector encuentre en mi posición un apoyo,

dado el efecto que busco al comprobar mi tesis relacionada con esta práctica que independientemente de las opiniones, sí lesiona los Derechos Laborales de los trabajadores en México.

¿Hay una relación entre el *Outsourcing* y la subcontratación? Antes de tratar de contestar esta pregunta, es importante reconocer que el vocablo "*Outsourcing*" no está reconocido oficialmente dentro del área del Derecho Laboral. *De facto* es bien sabido en qué consiste esta práctica, pero siendo abogados o estando en un ambiente legal, es importante considerar esta afirmación. Gramaticalmente "*Outsourcing*" es un vocablo extranjero de origen anglosajón, palabra compuesta con el vocablo (*out*) que traducido al idioma español significa "exterior" o "fuera" y el vocablo (*sourcing*) significa "fuente", "origen" o "recurso". Si aplicamos esta definición al terreno legal encontraremos la manera en que se ha venido aplicando de forma cada vez más usual. Conforme al avance de los temas de este trabajo, encontraremos mi posición al respecto, conforme a las bases teórica, técnica y práctica. Todo eso nos llevará a responder la pregunta que formulé al inicio de este párrafo.

Este trabajo titulado "El *Outsourcing* provoca la Violación de los Derechos de los Trabajadores en México" se llevará a cabo haciendo el análisis en siete capítulos, para lograr el objetivo deseado y los alcances de la hipótesis que se plantee como objetivo de estudio.

En la primera parte del Capítulo I, hablamos de la base histórica del *Outsourcing* la cual se remonta a tiempos de la Revolución Industrial y ha ido evolucionando, tomando en cuenta las generalidades del tema y sus antecedentes históricos respecto del inicio de esta práctica a nivel internacional en diferentes países del mundo así como a nivel nacional en México, adaptándose a los tiempos y momentos actuales, para beneficio de ciertas personas y perjuicio de muchas más, abordando nuestro marco legal en México desde la perspectiva actual en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las Instituciones que garantizan las prestaciones de los trabajadores como son la Seguridad Social, la propia Ley Federal del Trabajo, en la Ley del INFONAVIT, con la intención de que pueda entenderse mi hipótesis.

Dentro del Capítulo I, en la segunda parte transcribo algunos Criterios Jurisprudenciales emitidos al respecto sobre el uso de contratos de naturaleza distinta a los de materia laboral como estrategia de las empresas *Outsourcing*, que tienen como fin relevar ilegalmente al patrón de sus responsabilidades laborales; abordo también algunos criterios establecidos por parte de la iniciativa privada como la Cámara Nacional de la Industria de la Transformación (CANACINTRA), el criterio del Pleno de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, así como los Criterios a Nivel Internacional sobre los conceptos relacionados con la utilización de la subcontratación u *Outsourcing* de algunos países, también la posición actual de la Organización Internacional del Trabajo. Se exponen dos claros ejemplos de la práctica del *outsourcing* en empresas a nivel internacional como son Nike e IBM, por último

abordo el tema del *Outsourcing* de Facto en los Contratos de Prestación de Servicios Profesionales, Contratos de Comisión Mercantil y Contrato Civil de Suministro.

En la tercera parte del Capítulo I, realizo el análisis al desarrollo respecto del avance y práctica en el Derecho Comparado, de la figura actual del *Outsourcing* a nivel Internacional como son; la forma de interpretar algunas leyes locales en países de Europa, especialmente en España; en Estados Unidos y en Latinoamérica; Costa Rica, Chile, así también los Criterios Jurisprudenciales de Colombia y Perú.

En el Capítulo II, se establece la regulación del *Outsourcing* a partir de la Reforma del año 2012, así como la Reforma del 1º de Mayo del año 2019, a la Ley Federal del Trabajo, las diversas tesis aisladas a partir de la reforma del año 2012, dónde se considera una ley heteroaplicativa, el siguiente punto versa en su inicio en Latinoamérica del *Outsourcing* antes de la reforma del año 2012, los Derechos de los Trabajadores de las Empresas Tercerizadoras, Se agregan las iniciativas de ley que han propuesto los diferentes partidos políticos de México para regular el *Outsourcing* en México, La utilización actual del Régimen de *Outsourcing*, a partir de la Reforma Laboral del año 2012 y por ultimo comparto algunas cifras de la utilización del *Outsourcing* en México.

Una vez establecidas las bases históricas, en el Capítulo III, expongo un glosario de términos y conceptos relacionados con el *Outsourcing* para estar, tanto lectores como quien escribe, con un mismo lenguaje.



En el Capítulo IV, se desarrolla el tema como la práctica del *Outsourcing* de los Derechos que tiene el Trabajador conforme a los Principios Generales del Derecho del Trabajo, desde el punto de vista de los Artículos 5º y 123 de la Constitución, así como los reglamentarios en la Ley Federal del Trabajo y los relativos a las Condiciones de Trabajo, y por último hago la referencia a los Derechos de la Seguridad Social, los cuales aparecen en el Artículo 123 fracción XXIX de la Constitución.

En el Capítulo V, expongo un interesante debate entre las empresas *Outsourcing* y los Derechos de los Trabajadores en México, tocando los puntos relativos a la implicación de las diversas áreas del Derecho involucradas con el *Outsourcing*, desde Principios Constitucionales de Derecho Laboral, incluyendo el Derecho Penal, Civil y Mercantil. Por otro lado hago referencia al ejemplo de dos empresas en donde existen las prácticas en que son violados los Derechos de los Trabajadores, entre otras; La Contratación de Trabajadores por Empresas de nueva creación y las conocidas como “Agencias de Empleos”. En este mismo capítulo explico también que existe una Violación de los Derechos de los Trabajadores, debido al endeble o mal funcionamiento del Sistema de Justicia laboral, además de las diversas formas en que se violan los Derechos Laborales anterior a la reforma del año 2012. Defino también la Violación de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades con la utilización del Contrato Civil de Prestación de Servicios Profesionales. De la misma manera, agrego estadística referente a cuantas empresas

*Outsourcing* hay en México y cuántos trabajadores tienen las empresas *Outsourcing* en México; por otro lado, si es bueno o malo según la percepción del lector, con esta información puede que esa duda se amplíe, pero cuando encuentra en este capítulo la manera más cruda en que se violentan los derechos de los trabajadores, coincidirá conmigo. Hasta Artículos digitales donde se hace un análisis digno de notar, ya que proporcionan ventajas y desventajas de *Outsourcing*, por último se presentan las malas prácticas de algunas *outsourcing* en México, que afectan los Derechos de los Trabajadores.

El Capítulo VI consta de cuatro entrevistas; dos realizadas al personal de empresas y otras dos realizadas a personal sindicalizado, quienes nos proveerán de información actual, valiosa, datos duros, y su posición respecto a la bondad o la mala utilización del *Outsourcing* como práctica.

En la parte final del trabajo, es decir, el Capítulo VII, expongo mis conclusiones y realizo mi propuesta para regular el *Outsourcing* en las empresas mexicanas.

## PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En nuestra legislación laboral en México, partir del día 1º de Diciembre del año 2012, entró en vigor en la Ley Federal del Trabajo, la nueva figura jurídica de Subcontratación de Personal u *Outsourcing*, con el Título de “Régimen de Subcontratación”, con la adición de los Artículos 15-A incisos a), b) y c) al 15-D,

siendo una nueva modalidad laboral de la subordinación, la que supone una forma distinta de la relación laboral triangular entre los sujetos que son: el contratista, el trabajador y el contratante. En la exposición de motivos, dicho régimen se hizo con el fin de evitar la evasión y la elusión del cumplimiento de las obligaciones a cargo del patrón.

En México, bajo esa premisa, dicha figura del Régimen de *Outsourcing*, hasta la fecha no ha dado resultados favorables a la clase trabajadora, únicamente han sido beneficiadas las Empresas contratantes o beneficiarias de los servicios y las empresas contratistas *Outsourcing*, al no garantizar los Derechos Laborales a los trabajadores, no obstante las múltiples reformas a nuestra legislación laboral vigente.

## HIPOTESIS

Es Insuficiente la regulación Legal del Régimen de Subcontratación de Personal *Outsourcing* en México, establecido en el Artículos 15-A, incisos a), b) y c), de la Ley Federal del Trabajo a partir del año 2012, en virtud de que la Empresa contratante (beneficiarias) y Empresa o Patronos (contratistas) *Outsourcing*, no respetan las condiciones que ahí se mencionan en dicha disposición, como es hacer la contratación de los trabajadores en forma parcelada y/o temporal, sino por el contrario en la práctica hacen la contratación de los trabajadores de forma deliberada para todas las áreas de la empresa, inclusive para el objeto social de la misma.

## OBJETIVO GENERAL

Establecer, una clara alternativa para la correcta regulación del Régimen de *Outsourcing*, del Artículo 15-A, incisos a), b) y c), de la Ley Federal del Trabajo, en la que no obstante haberse regulado, en la práctica las empresas contratantes y contratistas han distorsionado las características esenciales de temporalidad y parcialidad de dicha figura, tenido como consecuencia, la violación a los Principios Generales de Derecho Laboral y además de no garantizar el otorgamiento a los trabajadores de las condiciones generales de trabajo, por ejemplo entre otras; el goce a prima de antigüedad, participación en las utilidades de las empresas, aguinaldo, indemnización constitucional en su caso, además dejar de tener la estabilidad en el empleo.

## OBJETIVO ESPECIFICO

Analizar el Régimen del *Outsourcing*, que establece la Ley Federal del Trabajo en su Artículo 15-A incisos a), b) y c), con la finalidad de hacer una propuesta que dé solución a la problemática antes descrita, en la cual las autoridades laborales lleven un control de registro de aquellas empresas o patronos *Outsourcing* que celebren un contrato, en el cual ejecuten obras o presten servicios con sus trabajadores con las empresas contratantes, así como la revisión de contratos que celebren, a fin de que cumpla lo establecido en dicho régimen, y en caso del incumplimiento se aplique una sanción a dichas empresas contratantes, ya que no está prevista sanción alguna en nuestra legislación laboral en México.

## JUSTIFICACION

La tendencia de las Empresas a nivel mundial acerca de la figura del *Outsourcing* como estrategia para la reducción de costos en mano de obra ha sido un éxito en diversos países en virtud de que su legislación laboral facilita el uso de esta herramienta, como un medio de contratación de personal a otras empresas.

Sin embargo, por el contrario en nuestra legislación laboral es diferente a la de aquellos, no obstante que el legislador mexicano ha buscado la protección y el beneficio del trabajador, con un sentido paternalista a nuestra legislación laboral, abriendo así nuevas oportunidades de empleo.

En la actualidad en México en la práctica existen estadísticas de empresas, que en algunos casos hacen la contratación de los trabajadores de forma fraudulenta por las bondades de la ley laboral, de la cual el trabajador se ve afectado en sus Derechos a pesar de la protección que le ofrece dicha legislación laboral.

## CAPITULO I

### PRIMERA PARTE

#### Antecedentes

#### 1.1 Algunos Antecedentes Internacionales del *Outsourcing*.

##### 1.1.1 Gran Bretaña.

La Revolución Industrial todos la comprendemos como:

“el proceso iniciado en el siglo XVIII en Inglaterra por el cual la humanidad pasó de unas formas de vida tradicionales basadas en la agricultura, la ganadería y la producción artesanal, a otras fundamentadas en la producción industrial y la mecanización, Ello propició un acelerado proceso de urbanización que alteró profundamente las estructuras económicas, sociales, así como la mentalidad de los hombres.”<sup>1</sup>

La transición que se realiza en la economía del campo a la industria, marca un parteaguas en todos los elementos implicados en este concepto, llegando a permear desde la forma de vivir hasta la forma de pensar; es por esto que existe la teoría de que el *Outsourcing* tiene sus orígenes en el momento mismo de la industrialización de Inglaterra, en donde se planteaba la opción de contratar servicios externos para algunos procesos de producción.

Grecia Guzmán Martínez, lo expone de esta manera:

“La Organización de Trabajo se transformó hacia la primacía de la producción masiva, donde cada persona forma parte de un gran sistema de fabricación. La innovación

---

<sup>1</sup><http://recursostic.educacion.es/secundaria/edad/4esohistoria/quincena4/textos/quincena4pdf.pdf>

tecnológica tiene un auge importante, basado en la lógica costo beneficio. Con esto, las relaciones laborales se vuelven también salariales y dependientes del mercado. Posteriormente surge una Sociedad Postindustrial, principalmente a partir de la revolución tecnológica, la transformación de la geopolítica global, la interdependencia económica a escala global, las relaciones entre economía, estado y sociedad, donde el estado regula los mercados, genera competencia a nivel global, y deja de ser estado de bienestar, y finalmente, una reestructuración interna de capitalismo”.<sup>2</sup>

Una práctica que empezó a surgir en los 80, primero en EEUU, después en Inglaterra, llegando a abarcar toda Europa y el resto del mundo, se le llamó *Outsourcing* de FM Facility Managment (Gestión de Servicios interno), consistente en proporcionar información a proveedores para un mejor funcionamiento de la compañía en ciertas áreas, tales como el mantenimiento físico. Esta práctica tomó auge y podría considerarse también un fuerte antecedente del *Outsourcing* a gran escala.

#### 1.1.2 Italia.

Echáiz comparte una posición sobre la creación del *Outsourcing* en Italia al afirmar que:

“...la economía informal es la creadora de la especialización flexible, antecedente del *Outsourcing*, en efecto, surgió a propósito de la informalidad del sector agrario en su paso a la economía agroindustrial, donde la pequeña empresa agraria necesitaba servicios especializados del sector informal (por tener menor costo de servicios) y de donde nace la entonces incipiente figura del *Outsourcing*”.<sup>3</sup>

#### 1.1.3 Estados Unidos.

Evitar la dependencia de proveedores y centralizar todo el proceso de fabricación en un solo lugar, aunado a los miedos que levantó el uso de la bomba atómica al finalizar la Segunda Guerra Mundial, llevó a muchas empresas de

---

<sup>2</sup> GUZMÁN Martínez Grecia, en: <https://psicologiaymente.com/cultura/sociedad-postindustrial>

<sup>3</sup> ECHAIZ Moreno Daniel, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3990/5075>

Norteamérica a reducir los servicios externos. Desafortunadamente la tendencia apuntaba a la apertura, ya que les resultaba costoso mantener empleados “multifuncionales” competentes. Se presentó pobre crecimiento y se tuvo que cambiar de estrategia.

El cambio se dio de tal manera que actualmente una de las empresas más poderosas en el mundo del calzado deportivo (Nike) tiene bajo *Outsourcing* el 100% de su producción en países en desarrollo o donde la economía les permita obtener las mayores ganancias, dedicándose solamente al diseño y desarrollo de tecnologías deportivas sustentables, teniendo su “cuartel general” en Estados Unidos y representando un modelo exitoso y efectivo de *Outsourcing* del cual se hablará más tarde.

#### 1.1.4 América Latina.

Este neologismo se comenzó a emplear a partir de la década de los ochenta adoptando el término del idioma inglés. Los juristas y doctrinarios buscaron evitar la palabra anglosajona para utilizar una expresión en el español; asimismo, se trató de comprender o definir al *Outsourcing* mediante el uso de las figuras ya conocidas y reguladas en las diversas legislaciones latinoamericanas tales como la intermediación y la interposición. No obstante, se concluyó que el *Outsourcing* resultaba ser una especie de contrato atípico y un concepto *sui géneris*.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> MÁRQUEZ Cristerna Arturo Óscar, *El Outsourcing a través de Sindicatos*, México, 2012, p.3.



### 1.1.5 El *Outsourcing* en la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su 95 reunión fue incluida el tema de la subcontratación teniendo como resultado la redacción de la recomendación 198, adoptada el 15 de junio del 2006, citada como la recomendación sobre la relación de trabajo, 2006.

Existen varias clasificaciones de la subcontratación "*Outsourcing*" una de las primeras fue elaborada por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) distinguiendo por un lado, la subcontratación de producción de bienes y servicios y, por otro, la subcontratación de mano de obra"<sup>5</sup>

En el caso de la subcontratación de producción de bienes y servicios la empresa usuaria contrata a otra empresa (*Outsourcer*) para el suministro de un bien o un servicio y ésta última asume la responsabilidad de realizar los trabajos con recursos propios, la empresa usuaria solamente se interesa por el trabajo terminado, paga por la realización del servicio sin intervenir en la cantidad de personal contratado ni cualquier otra cuestión laboral entre los trabajadores, la empresa subcontratista es la que absorbe las relaciones laborales.

La subcontratación de mano de obra se caracteriza por que se confía a un tercero la contratación de la fuerza de trabajo que es utilizada y dirigida por la empresa subcontratista, externalizándose la función de búsqueda, selección,

---

<sup>5</sup> SÁNCHEZ CASTAÑEDA Alfredo et al., nota 6, Op. cit. p. 7.

contratación y gestión de la mano de obra, la relación laboral real es directamente entre la empresa usuaria y el trabajador.<sup>6</sup>

El trabajo de negociación lo lleva a cabo la empresa subcontratista que recibe un pago por el número de trabajadores contratados y no por la producción efectuada, la empresa usuaria es la que supervisa a los trabajadores que previamente llegan a un acuerdo con el subcontratista.<sup>7</sup>

## 1.2 Nacimiento del *Outsourcing* en México.

Coincidiendo con Echáiz sobre una posición adicional sobre el nacimiento del *Outsourcing*: el cual nace:

“...incipientemente en los años setenta del siglo pasado con la revolución postindustrial, y encuentra su punto de ebullición dos décadas después con la revolución informática, para culminar con el modelo fordista, (el cual se caracteriza por ser un modelo de producción en serie o en cadena). Durante este periodo, la empresa estadounidense se convierte en gran empresa, dedicándose no solo a su negocio principal, sino también a las actividades satelitales”.<sup>8</sup>

### 1.2.1 Las Empresas Contratantes en México.

En su intento de ser más competitivas, muchas empresas recurren a diversas estrategias de producción, que les permita tener una posición privilegiada en el mercado global, en el cual, ser más competitivo significa, poder hacer más con menos, adoptando nuevos paradigmas utilizados a nivel mundial, que permiten la reducción de costos y un aumento en la productividad. Una de las estrategias más

---

<sup>6</sup> SÁNCHEZ Castañeda Alfredo et al., nota 6, Op. cit. p. 7.

<sup>7</sup> *Ibidem*

<sup>8</sup> ECHAIZ Moreno Daniel, Op. Cit

populares utilizadas por las “grandes empresas” es la de la subcontratación o mejor conocido como *Outsourcing*.

Siguiendo la práctica estadounidense, y padeciendo las mismas penurias por no contar con la tecnología actual para estar a la vanguardia en procesos, muchas empresas mexicanas tomaron el *Outsourcing* como solución. Cambia la esencia, cambia todo el proceso productivo de muchas empresas e impacta las relaciones entre los trabajadores y quienes mantenían los medios de producción; se crean áreas nuevas de desarrollo a nivel interno y externo de la empresa, destinado tareas no centrales en empresas listas y creadas para tal fin. La limpieza, la vigilancia, y en mucho de los casos la administración de personal, llegó (y ha llegado) a estar en manos de terceros.

Esta práctica en nuestro país comenzó a utilizarse después de la Segunda Guerra Mundial, cuando las empresas, al no poder invertir en las nuevas tecnologías, debido a sus altos costos, contrataban servicios externos especializados en una área determinada, que les facilitaran primeramente, el acceso al uso de esas nuevas tecnologías y por consiguiente la mejora en sus procesos de producción, a un costo relativamente bajo.

Sin embargo hasta la época de los ochentas cuando el término *Outsourcing* fue creado con el fin de describir la estrategia utilizada por las empresas al transferir parte de sus funciones a proveedores de servicios externos

México incrementa su importancia a partir de 1960 con este modelo productivo se da un cambio de las relaciones tradicionales entre el empleador y el trabajador, con las que se crean diferentes estrategias de gestión empresarial y nuevas formas de establecer la relación laboral, algunas empresas contrataban otras de servicios auxiliares para realizar labores de limpieza, vigilancia, cafetería y transporte que antes eran realizados por personal contratado directamente por la empresa, encontrándose dentro de la nómina de la misma, y no en la nómina de otra empresa externa de servicios.

Se fueron agregando (y delegando) más y más tareas a empresas externas. Desde la contratación, sistemas informáticos, mantenimiento industrial, todo esto con la finalidad de que la empresa se dedicara a la finalidad para la cual fue creada: producir ganancia. Cambian de trascendencia muchos puestos claves y se delegan hasta las relaciones públicas y contacto con la comunidad. Este cambio lo reflejan Leonard Mertens y Roberto Wilde.<sup>9</sup>

Dentro de los Antecedentes en el Sector Privado, en el Estado de Nuevo León, una de las primeras empresas fundada en el mes de Diciembre del año de 1958, que utilizaba la Subcontratación de personal, era la Empresa Lava Tap Regional, dedicada al Servicio de Limpieza de Oficinas, (Lavado de alfombras y muebles a domicilio), en la actualidad es reconocida a nivel Nacional.

---

<sup>9</sup> En México las prácticas encaminadas a la tercerización y flexibilidad laboral se han afianzado a partir de 1980. Las mismas se presentan fundamentalmente en los ramos de la construcción, la confección, la siderúrgica y el sector servicios. Véase Leonard Mertens, Roberto Wilde et al. Procesos de subcontratación y cambios en la calificación de los trabajadores. Estudios de caso en México, Serie Desarrollo Productivo, CEPAL, Santiago de Chile, 1999, p. 14.

En dicha empresa les otorga a sus trabajadores cursos de inducción, de entrenamiento y capacitación práctica y el cliente se hace cargo de los asuntos de los trabajadores en materia laboral como conflictos laborales, sindicales, pago del IMSS, antigüedad, etc. Sin embargo, siendo hasta la década de los ochentas, cuando el término *Outsourcing* fue creado, con el fin de describir la estrategia que utilizaban las empresas, al transferir parte de sus funciones a proveedores de servicios externos.

La finalidad de utilizar esta estrategia era la de delegar a los proveedores externos, las actividades que las empresas no consideraban determinantes para la función central de la misma, y así de esta manera, la empresa podría enfocarse completamente al desarrollo de su actividad principal sin distraer su atención, y al mismo tiempo tener un ahorro en los costos que genera la administración del personal involucrado.

Por otro lado, el *Outsourcing* en recursos humanos era considerada una estrategia que permitía a las empresas ser más competitivas, mediante su rápida respuesta a las muy variadas necesidades del mercado de productos y servicios, al contar de manera casi inmediata, con mano de obra calificada que se requería para la producción de los mismos, evitando los largos procesos de reclutamiento, selección y capacitación de los departamentos de recursos humanos.

Por su parte, en el Sector Público, en los años de 1992 a 1994, las empresas bancarias realizaron un fuerte recorte de personal de aproximadamente un 30%, en las áreas de atención al público y en las oficinas administrativas, en empresas paraestatales y oficinas públicas se llevó a cabo un gran recorte de personal debido a

la desaparición de algunas empresas y otras pasaron a ser privadas sustituyendo el total de los empleados y directivos.

Otra Institución como Petróleos Mexicanos (PEMEX), disminuyó su fuerza de trabajo en un 40% aproximadamente, manteniendo desde entonces un contrato colectivo donde determinadas áreas son exclusivas para los trabajadores sindicalizados y las compañías subcontratistas no pueden intervenir.<sup>10</sup>

Es por eso que a partir de la década de los noventa, las empresas mexicanas en su lucha tan incesante de obtener ventajas competitivas que le brinden una mejor posición en el mercado nacional e internacional de bienes y servicios, han empleado este tipo de estrategias, las cuales han sido útiles en la consecución de metas económicas establecidas por la dirección, mas sin embargo, la demanda de este tipo de servicio, la creciente tendencia ha utilizado en diversas áreas de la compañía, o simplemente la moda de ser cliente o proveedor de servicios de subcontratación, aunado al pregonar de las ventajas económicas y los resultados que la tercerización brinda, creó una estela de credibilidad y confianza hacia el *Outsourcing*, que impidió al gobierno reaccionar a la par en la creación de los mecanismos de regulación para las empresas proveedoras y usuarias de este servicio.

Así de esta manera es como el *Outsourcing* fue empleado, primeramente en la tercerización de puestos de tipo staff, para pasar después a la tercerización de

---

<sup>10</sup> WERTHER Jr. William B. y DAVIS Keith, Administración de Personal y Recursos Humanos. Editorial Mc Graw Hill 5ª. Edición. Traductor Joaquín Mejía Gómez. Año 2001. pp.530-531.

departamentos enteros en el área de sistemas, recursos humanos, ventas, telemarketing, (ventas por teléfono), contabilidad y producción, es decir modificándose a las necesidades del cliente final.

### 1.3 Marco Legal del *Outsourcing* en México.

#### 1.3.1 El *Outsourcing* en el Derecho Constitucional.

El Artículo 123 establece una serie de garantías mínimas que disfrutaban los trabajadores con motivo de una relación de trabajo, varios Artículos hablan de las relaciones obrero-patronales y sin embargo no se ocupa del fenómeno de la subcontratación.

Algunas disposiciones que existen excepcionalmente pueden ser aplicables al tema, de manera indirecta. Por ende la Fracción XXV se refiere al “servicio para la colocación de los trabajadores”, el cual se podrá llevar a cabo por instituciones públicas o privadas, esta se relaciona con la figura de intermediación que es regulada en su Artículo 12 de la Ley Federal del Trabajo y que puede aparecer como parte de una relación laboral, en la que presenta la modalidad de subcontratación, sin embargo, no debe confundirse con dicha relación, ya que no forma parte de la misma.

La Fracción XXVII, señala que serán condiciones nulas y no obligarán a los contratantes, aunque se expresen en los contratos, inciso h) “...todas las estipulaciones que impliquen renuncia de algún derecho consagrado a favor del

obrero en las leyes de protección y auxilio de los trabajadores”.

Eduardo Camaño Rojo expresa:

“Cuando en la Constitución se habla de condiciones nulas, se refiere a aquellas expresiones que pudieran incluirse en los contratos de trabajo, y no en los contratos civiles, que incluyan referencias a temas laborales”.<sup>11</sup> No se puede renunciar a derechos en una subcontratación, pero el hecho de firmar un contrato por vías diferentes a las laborales, atenta contra los derechos de los trabajadores y de forma encubierta se renuncia en parte a sus derechos.

Es decir vemos que en la Constitución, especialmente en el Artículo 123 apartados “A” y “B”, no hay referencia alguna que establezca una relación laboral o la contratación de los trabajadores ordinarios dentro de los contratos civiles o de otra naturaleza.

### 1.3.2 La Ley del IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social)

En esta Ley, en el Artículo 15-A, a la adición al tercer párrafo, se incorpora la responsabilidad solidaria de las empresas que se benefician con el personal de contratantes externos, en el cual establece que:

“...el beneficiario de los trabajos o servicios asumirá las obligaciones establecidas en la ley en relación con dichos trabajadores, en el supuesto de que el patrón omita su cumplimiento, siempre y cuando el Instituto hubiese notificado previamente al patrón el requerimiento correspondiente y este no lo hubiere atendido”<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> CAMAÑO Rojo Eduardo, Las Transformaciones del Trabajo, La Crisis de la Relación Laboral Normal y el Desarrollo del Empleo Atípico, año. 2005, p.22

<sup>12</sup> [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf\\_mov/Ley\\_del\\_Seguro\\_Social.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Ley_del_Seguro_Social.pdf)



### 1.3.3 Las Reformas a la Ley del IMSS (Instituto Mexicano del Seguro Social)

En las Reformas se establecen diversos tipos de responsabilidad solidaria, con el fin de evitar el incumplimiento de las obligaciones y, consecuentemente, brindar protección a un mayor número de trabajadores. Graciela Lara Gómez lo expresa:

“Aunque la mencionada reforma ha creado un intenso debate sobre la regulación del *Outsourcing*, es obvio que la misma se inserta dentro del marco del derecho de la seguridad social”.<sup>13</sup>

El espíritu y la intención original del *Outsourcing* consisten en un ahorro en costos por concepto de seguridad social, cuotas para vivienda, impuesto sobre la nómina y más beneficios fiscales, sin menoscabar la producción que generan los trabajadores. Creándose un vínculo contractual civil o incluso mercantil, sin estar considerado de derecho en esos ámbitos, perjudicando a varios actores de esta ecuación.

La Ley del Seguro Social en su Artículo 15-A define la Responsabilidad Solidaria de los intermediarios laborales de la siguiente manera:

“Cuando en la contratación de trabajadores para un patrón, a fin de que ejecuten trabajos o presten servicios para él, participe un intermediario laboral, cualquiera que sea la denominación que patrón o intermediarios asuman, ambos serán responsables solidarios entre sí y en relación con el trabajador, respecto del cumplimiento de las obligaciones contenidas en esta ley”<sup>14</sup>.

“No serán considerados intermediarios, sino patrones, las empresas establecidas que presten servicios a otras, para ejecutarlos con elementos propios y suficientes para

---

<sup>13</sup> LARA Gómez Graciela, *Subcontratación en Cooperativas de Producción*. México: UNAM, año 2008, p.14

<sup>14</sup> Ley del Seguro Social, Op. Cit

cumplir con las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores, en los términos de los Artículos 12, 13, 14 y 15 de la ley Federal del Trabajo”.<sup>15</sup>

De la misma manera se modifica el Artículo 5-A de la misma ley en su fracción VII, para quedar de la siguiente manera:

“Se entiende por Sujetos o Sujeto obligado: los señalados en los Artículos 12, 13, 229,230, 241 y 250-A de la ley, cuando tengan la obligación de retener las cuotas obrero-patronales del Seguro Social o de realizar el pago de las mismas y los demás que se establezcan en esta ley”.<sup>16</sup>

Al reformarse la ley, todas las empresas deberán ajustarse a estas modificaciones, velando siempre por los derechos de los trabajadores. Dichas reformas entraron en vigor en Julio del 2009. De esta fecha en adelante hay que considerar todos los instrumentos jurídicos alusivos al *Outsourcing*, aunque más adelante veremos acerca de tesis y opiniones al respecto.

Maricela Almaraz y Emigdio Archundia comentan al respecto:

“El *Outsourcing* está justamente delimitado en la LSS, de manera que hace surgir, para la protección de los trabajadores y el propio instituto, una responsabilidad solidaria entre patrón y beneficiario. Consecuencias de la responsabilidad solidaria. Se traduce en que si el patrón formal no cumple con sus obligaciones ante el IMSS, el beneficiario deberá responder de las mismas ante el Instituto. Pero sólo por lo que hace a los trabajadores que hayan trabajado para el beneficiario y en los periodos respectivos”.<sup>17</sup>

Ellos agregan:

“Para que el beneficiario evite este pago solidario, debe realizar una conciliación mensual de los trabajadores que le prestaron los servicios, de manera que el patrón le acredite que sus cuotas al IMSS fueron pagadas oportunamente. En efecto, deben hacerse constar en el contrato que celebran patrón y beneficiario las cláusulas necesarias”.<sup>18</sup>

Hablan al final de la forma en que debe operar la responsabilidad solidaria:

---

<sup>15</sup> Ibid

<sup>16</sup> Ibid

<sup>17</sup> ALMANZA Martínez Maricela, Archundia Fernández Emigdio. El *Outsourcing* y La Planeación Fiscal en México en: [www.eumed.net](http://www.eumed.net)

<sup>18</sup> Ibid.

“La LSS exige que el IMSS primero requiera al patrón formal el cumplimiento de las obligaciones omitidas, segundo si este no atiende este requerimiento, el IMSS deberá notificar al beneficiario del requerimiento hecho al patrón formal y de su omisión o desatención al mismo.”<sup>19</sup>

Incluyo también el texto de la fracción tercera del mismo Artículo 15 A:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos anteriores, cuando un patrón o sujeto obligado, cualquiera que sea su personalidad jurídica o su naturaleza económica, en virtud de un contrato, cualquiera que sea su forma o denominación, como parte de las obligaciones contraídas, ponga a disposición trabajadores u otros sujetos de aseguramiento para que ejecuten los servicios o trabajos acordados bajo la dirección del beneficiario de los mismos, en las instalaciones que éste determine, el beneficiario de los trabajos o servicios asumirá las obligaciones establecidas en esta Ley en relación con dichos trabajadores, en el supuesto de que el patrón omita su cumplimiento, siempre y cuando el Instituto hubiese notificado previamente al patrón el requerimiento correspondiente y éste no lo hubiera atendido”.<sup>20</sup>

García y Wilde afirman:

“Con el objetivo de captar una mayor cantidad de cuotas obrero–patronales, las reformas a la LIMSS trasladan la obligación del pago de las cuotas obrero–patronales del patrón al beneficiario del trabajo. Lo anterior, debido a la gran cantidad de empresas que utilizan personal bajo el esquema de *Outsourcing*, y a la dificultad de fiscalizar a las empresas de *Outsourcing*”.<sup>21</sup>

De la misma manera Jorge Luis Silva Méndez agrega:

“Aunque la mencionada reforma ha creado un intenso debate sobre la regulación del *Outsourcing*, es obvio que la misma se inserta dentro del marco del derecho de la seguridad social, ya que la LFT sigue guardando silencio sobre el tema”.<sup>22</sup>

#### 1.3.4 El *Outsourcing* en la Ley Federal Trabajo.

El Colegio de Contadores Públicos de México, en su Boletín “Seguridad Social” correspondiente a Mayo del 2013, hace una explicación de las adecuaciones de las

---

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> Ley del IMSS en: <https://mexico.justia.com/federales/leyes/ley-del-seguro-social/titulo-segundo/capitulo-i/>

<sup>21</sup> GARCÍA A. Mertens L., & WILDE R, Procesos de Subcontratación y Cambios en la Calificación de los Trabajadores, Estudios de Caso en México. Santiago de Chile, San Blas, 1999, p.89

<sup>22</sup> Silva Méndez Jorge Luis, en: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S140591932010000100014#nota](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S140591932010000100014#nota)

reformas del 2012 de la siguiente manera:

“La Reforma Laboral del año 2012, abrió una serie de especulaciones respecto a la subcontratación de Personal *Outsourcing*. Por ejemplo, las compañías podrán contratar a más personal de forma indirecta para evadir responsabilidades. Cabe decir, que al contrario de la regulación que se incorporó en 2009 en el Instituto Mexicano del Seguro Social, esta nueva Reforma sí regula el *Outsourcing*. Por lo que es permitido que las entidades puedan ejercer esta práctica de manera legal, por medio de estrategias para conseguir su correcta aplicación sin evadir al fisco y con el fin de conseguir un crecimiento económico empresarial. Sin duda, habrá que afinar en el futuro muchos puntos derivados de este suceso”.<sup>23</sup>

Hace también observación de la LFT al exponer los requisitos operacionales para las empresas de *Outsourcing*, los cuales son:

- a) No podrá abarcar la totalidad de las actividades que se desarrollen en el centro de trabajo.
- b) Deberá justificarse por su carácter especializado que agregue un insumo adicional a los procesos de producción o de servicios.
- c) No podrá comprender tareas iguales o similares a las que realizan el resto de los trabajadores al servicio del beneficiario.
- d) No podrá realizarse en las actividades sustantivas que constituyan el objeto principal de la empresa.<sup>24</sup>

Ante estos requisitos, citando a Jorge Enrique Romero Pérez, agrega el Artículo:

“Todas las empresas que utilizan esquemas de *Outsourcing* deberán cumplir con los cuatro requisitos que pide la Ley en su Artículo 15-A, no hay interpretación en el Artículo, porque se deben cumplir todas las condiciones para que sea un esquema legal y los patrones o compañías contratistas no sean obligadas solidarias en caso de incumplimiento de derechos laborales de los trabajadores por parte de las empresas de *Outsourcing*”.<sup>25</sup>

Respecto a la Seguridad Social de los trabajadores, sigue comentando:

---

<sup>23</sup> Colegio de Contadores Públicos. Boletín de Investigación Comisión Seguridad Social - Sur - Mayo de 2013 [https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin\\_com\\_ss\\_sur\\_no\\_2.pdf](https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin_com_ss_sur_no_2.pdf)

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> ROMERO Pérez Jorge Enrique, La Externalización de Actividades Laborales. *Outsourcing*. Revista de Ciencias Jurídicas, año 2003. p. 119-143

“El Artículo 15-C señala que la empresa beneficiaria de los servicios deberá cerciorarse en todo momento de que la empresa contratista cumpla con las disposiciones aplicables en materia de seguridad, salud y medio ambiente en el trabajo, respecto de los trabajadores del contratista”.<sup>26</sup>

La figura del “Trabajo Doloso” la aborda así:

“También se establecen los casos en que se presumirá doloso el trabajo en régimen de subcontratación y, por lo tanto, prohibido. En este caso se establecen las consecuencias de esta presunción conforme lo siguiente: se presume doloso el trabajo bajo este régimen cuando con el objeto de simular salarios y prestaciones menores, las contratistas o beneficiarias de los servicios tengan simultáneas relaciones de trabajo, de carácter mercantil o civil, respecto a los mismos trabajadores, o se trate de impedir el ejercicio de sus derechos individuales o colectivos. En este caso se impondrá una multa por el equivalente de 250 a 5,000 veces el salario mínimo general. Agregando que las obligaciones de información al IMSS deben seguirse aún cumpliendo con la nueva regulación de la LFT<sup>27</sup>

Hay quienes consideran que este Régimen de Subcontratación justifica la contratación de empleados conocida como “tercerización o triangulación”, práctica en la cual se traspasan obligaciones (y personas) entre patrones.

Para esto, el Artículo 15-A señala aspectos importantes sobre la figura del Contratista:

- Ejecuta obras de forma temporal
- Presta servicios con sus trabajadores.

Sobre el contratante dice:

- Es persona Física o Moral
- Fija tareas del contratista
- Supervisa.
- Se beneficia de los trabajadores del contratista<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> Colegio de Contadores Públicos. Op. Cit

<sup>27</sup> Colegio de Contadores Públicos. Op. Cit.

<sup>28</sup> Ley del IMSS Op. Cit

Estos se consideran componentes primarios de la práctica del *Outsourcing*.

El Artículo 15 B y C declaran las condiciones del contrato entre ambas partes:

- Deberá ser por escrito
- Cerciorándose de la capacidad del contratista
- Se establecerán las tareas
- Se establecerán las condiciones para los trabajadores<sup>29</sup>

Volviendo al Artículo 15 A, se establecen las limitaciones del contrato:

- a. Debido al carácter especial de la subcontratación, la actividad deberá justificarse.
- b. No podrá comprender tareas iguales o similares a las que realiza el resto de los trabajadores al servicio del contratante.
- c. No podrá emplear al contratista para desempeñar la totalidad de las actividades iguales o similares a las desarrolladas en cualquier centro de trabajo<sup>30</sup>.

### 1.3.5 El *Outsourcing* en la Ley del INFONAVIT.

Existe un Decreto con fecha del 4 de Junio del 2015, publicado en el Diario Oficial de la Federación, al adicionar el Artículo 29 bis a la Ley del INFONAVIT, el cual comienza su vigencia el 5 de Junio de dicho año<sup>31</sup>. En dicha reforma se establece el papel de la empresa contratante y contratista como responsables solidarios entre sí de las obligaciones contenidas en la Ley del INFONAVIT hacia los trabajadores.

---

<sup>29</sup> Ley del IMSS Op. Cit

<sup>30</sup> Ibid

<sup>31</sup> La discusión y texto íntegro se puede revisar en:  
[http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog\\_leg/266\\_DOJ\\_04jun15.pdf](http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog_leg/266_DOJ_04jun15.pdf)

### 1.3.6 Reglas Generales para el Outsourcing Ley del INFONAVIT, IMSS y LFT.

Dicha Reforma del 2015 a la Ley de INFONAVIT, establece así mismo nuevas obligaciones y responsabilidades para las prestadoras de servicios así como a los beneficiarios de estos (clientes), en seguida los aspectos más importantes:

En Julio de 2009 con la adición a la Ley del IMSS al Artículo 15-A, se estableció responsabilidad solidaria para los clientes de las *Outsourcing* o las empresas de suministro de personal, esto es, que el beneficiario de los trabajos (cliente) asumirá las obligaciones en materia de Seguro Social en relación con los trabajadores puestos a su disposición para que lleven a cabo los servicios contratados bajo la dirección y en el lugar que este indique, en el supuesto de que el patrón *Outsourcing* omita su cumplimiento, siempre y cuando el Instituto hubiese notificado previamente al patrón el requerimiento correspondiente y este no lo hubiese atendido.

Por otra parte, se contempla una nueva obligación tanto para la prestadora de servicios como para la beneficiaria, que es el informar trimestralmente al Instituto sobre los contratos nuevos que hayan celebrado en el trimestre, esto a través del formato dado a conocer por el propio IMSS.

En materia de Legislación Laboral, como ya se ha mencionado a partir del 1º de Diciembre 2012, se dieron diversas regulaciones tanto para las empresas prestadoras de servicios como para las empresas contratantes de estos, siendo uno de los puntos más importantes el que se puede considerar al contratante (beneficiario)

como patrón para todos los efectos Laborales, incluyendo las obligaciones en materia de Seguridad Social (IMSS e INFONAVIT).

1.4 Actores del *Outsourcing* en la Ley del Seguro Social, Ley Federal del Trabajo y Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

Con el propósito de armonizar la Ley de Seguro Social, Ley Federal de Trabajo y la Ley de INFONAVIT, la adición al Artículo 29 BIS, es básicamente una copia de lo ya contemplado en el Artículo 15-A adicionado a la Ley de IMSS en julio 2009, que en esencia contiene lo siguiente:

1. Se establece la responsabilidad solidaria a la empresa o persona que se beneficie de los trabajos o servicios prestados, la cual será fijada por el INFONAVIT ante el incumplimiento del patrón (prestadora de servicios) de los trabajadores.
2. Al igual que en materia de Seguro Social, el INFONAVIT pretende tener elementos informativos para hacer efectivas sus facultades fiscales de comprobación, obligando a los intermediarios y patrones, subcontratistas o contratistas a entregar información en forma trimestral sobre los contratos de servicios *Outsourcing* celebrados en este periodo.
3. El *Outsourcing* en México ha estado presente aún que como ya hemos visto anteriormente no se encuentra contemplado en la Ley Federal de trabajo ya que al hablar de relaciones laborales trianguladas estas no coinciden con la relación clásica de subordinación del derecho del trabajo mexicano.



En la Ley Federal del Trabajo en su Artículo 12 que a simple vista podría asociarse con la subcontratación pero no deben confundirse, ya que la intermediación no forma parte de la relación laboral ya que solo contactan a los trabajadores para remitirlos a las empresas beneficiarias terminando su función.

## CAPITULO I

### SEGUNDA PARTE

#### 1.5 Criterios Jurisprudenciales emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto al uso de los diversos contratos de *Outsourcing*

La Tesis I.6o.T. J/96. Del SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO declara:

“RELACIÓN LABORAL. HIPÓTESIS EN QUE UN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES OFRECIDO POR EL DEMANDADO NO ACREDITA LA NATURALEZA DE UNA RELACIÓN DIVERSA A LA LABORAL”.

“Si el demandado niega la existencia de la relación de trabajo y se excepciona diciendo que se trata de una prestación de servicios profesionales, y ofrece en el juicio un contrato en el que se especifica ese hecho, debe estudiarse el referido documento conjuntamente con el resto del material probatorio para determinar la naturaleza de la relación entre las partes y si de ese análisis se desprenden las características propias de un vínculo laboral, como lo es la subordinación, éste debe tenerse por acreditado, pues no es la denominación que las partes le den a ese contrato lo que determina la naturaleza de los servicios prestados”<sup>32</sup>.

En virtud de no existir una legislación clara respecto al *Outsourcing*, la Suprema Corte de Justicia junto con los Tribunales correspondientes, han empezado a tomar criterios sobre el tema, para garantizar una subjetividad en la aplicación de

---

<sup>32</sup> Tesis: I.6o.T. J/96, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, Agosto de 2009, p. 1479.

las leyes que pudieran aplicarse cuando se trata de litigios asociados con la práctica del *Outsourcing*

Como primer principio, no puede declararse nula la existencia de una relación laboral, independientemente si es área civil o mercantil donde se esté dirimiendo el asunto, ya que los trabajadores son pagados por la empresa donde prestan el servicio. (Aunque en este caso, sean contratados por otra empresa por el hecho de firmar un contrato). No procede esta justificación y a continuación se establece su fundamentación:

“DESPIDO INJUSTIFICADO. SI EL PATRÓN SE EXCEPCIONA MANIFESTANDO QUE NO EXISTE RELACIÓN LABORAL CON ÉL, SINO UN CONTRATO CIVIL DE SUMINISTRO POR VIRTUD DEL CUAL UN TERCERO LE PROPORCIONA TRABAJADORES Y LO LIBERA DE CUALQUIER OBLIGACIÓN DE CARÁCTER LABORAL EN RELACIÓN CON AQUÉL, DICHA EXCEPCIÓN RESULTA IMPROCEDENTE”.

De la misma manera, la Tesis aislada I.9º.T.191 L del año 2005, emitida por el 9 Tribunal Colegiado en Materia Laboral del Primer Circuito, hace notar lo siguiente:

“Si en un conflicto de trabajo se alega despido injustificado y el patrón se excepciona manifestando que no existe relación laboral con el trabajador, por existir un contrato de naturaleza civil de suministro de personal, por virtud del cual una tercera empresa suministra trabajadores al beneficiario a cambio de una determinada cantidad por los servicios prestados, y aquélla lo libera de cualquier obligación de carácter laboral en relación con el trabajador "suministrado", dicha excepción resulta improcedente, porque los extremos en que se apoya contravienen un principio esencial del derecho social contenido en el Artículo 3o. de la legislación laboral, consistente en que "el trabajo no es Artículo de comercio", así como las demás disposiciones que garantizan los derechos mínimos de los trabajadores

contempladas en él, que son de orden público y deben observarse por todos los individuos en la Federación, ya que, por una parte, la empresa que suministra el personal a la beneficiaria no se constituye en intermediario laboral en términos de los Artículos 12 a 15 de la Ley Federal del Trabajo, sino que en realidad utiliza el trabajo del personal que contratan las empresas beneficiarias como materia prima y, por otra, al relevar de todo compromiso laboral al verdadero patrón, pretende establecer nuevos actores en la relación entre el capital y el trabajo, como serían los "trabajadores suministrados" (que no gozan de todos los derechos que los demás trabajadores tienen en la empresa beneficiaria), convirtiéndose en patrones virtuales que por medio de contratos civiles se subrogan a los patrones en sus obligaciones laborales, lo cual está prohibido tanto por el apartado A del Artículo 123 constitucional, como por su ley reglamentaria".<sup>33</sup>

Se intenta, a través de este criterio, diferenciar la interpretación del Artículo tercero de la Ley Federal del Trabajo, el cual reza el principio de no considerar al trabajo como un Artículo de comercio. Sin embargo en este alegato, es precisamente lo que se está comerciando, ya que independientemente de quien contrate a los trabajadores, se negocia con fuerza de trabajo, subjetiva desde luego, a través del suministro de personal (que en términos simples, no es con la mera presencia de los trabajadores con lo que se beneficia ambas empresas, tanto las contratistas como las contratantes). Por tanto las obligaciones deben recaer en la beneficiaria directa y generar una relación laboral y de no ser así, se incurre en una ilegalidad.

Definitivamente el *Outsourcing* se viene considerando como un contrato de carácter civil, el cual a través de proporcionar empleados para realizar tareas como si fueran servicios profesionales, es decir personas certificadas en un área específica con acreditación avalada por alguna institución educativa. De esta manera una

---

<sup>33</sup> Poder Judicial de la Federación, amparo directo 11589/2004, Keyla Castillo González, 12 de Enero de 2005, unanimidad de votos, Novena Época, Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, t. XXI, p. 1112.

empresa “usa” personas para suplir empleados de base o sindicalizados atropellando los derechos de los tres grupos involucrados.

Es debido a esa situación tan constante en empresas de todo México, que la Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de la jurisprudencia emanada de su Salas busca, desde interpretar la ley, hasta aplicarla de forma justa y protegiendo los Derechos Laborales.

La Tesis I3o.TJ/28(9a) sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en materia del Trabajo del Primer Circuito expone lo siguiente al atender un caso donde una empresa intenta eludir la responsabilidad como patrón:

“CONTRATO CIVIL DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES. SI A TRAVÉS DE ÉL UN TERCERO SE OBLIGA A SUMINISTRAR PERSONAL A UN PATRÓN REAL CON EL COMPROMISO DE RELEVARLO DE CUALQUIER OBLIGACIÓN LABORAL, AMBAS EMPRESAS CONSTITUYEN LA UNIDAD ECONÓMICA A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 16 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO Y, POR ENDE, LAS DOS SON RESPONSABLES DE LA RELACIÓN LABORAL PARA CON EL TRABAJADOR”<sup>34</sup>.

“Conforme al Artículo 3o. de la Ley en mención, el trabajo no es Artículo de comercio. Por otra parte, el numeral 16 de la citada legislación establece que la empresa, para efectos de las normas de trabajo, es la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios. En este contexto, cuando una empresa interviene como proveedora de la fuerza de trabajo y otra aporta el capital, lográndose entre ambas el bien o servicio producido, cumplen con el objeto social de la unidad económica a que se refiere el ordinal 16 en mención, de ahí que para

---

<sup>34</sup> 27 Tesis I.3o.T. J/28 (9a.), Materia Laboral, Jurisprudencia, Registro 160,324, publicada Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo III, Febrero de 2012, p.1991.

efectos de esta materia constituyen una empresa y, por ende, son responsables de la relación laboral para con el trabajador.<sup>35</sup>

La empresa contratista y la contratante se pueden considerar una sola al confluir en el uso de recursos (humanos, por una y el resto de los recursos por la segunda) para el fin que fueron creadas (generar ganancia). No importa si los empleados son propios o “rentados”, pero están desarrollando sus actividades en la empresa y quien genera las ganancias es la misma empresa, no quien los contrató de forma primaria, por tanto la segunda empresa debe constituirse como responsable de las obligaciones para con los empleados.

Independientemente si lo quiere reconocer o no, y siguiendo con los mismos criterios, está generada una relación entre empresa y empleados. A diferencia de cuando se trata ciertas obras o por cierto tiempo y no vuelve a darse el “uso” de trabajadores subcontratados, esta práctica de *Outsourcing* debe regularse a través de la Ley Federal del Trabajo para que haya una verdadera responsabilidad por parte de la empresa, ya que de no ser así, (y como estamos sosteniendo la hipótesis de este trabajo) se estaría violentando los derechos de los trabajadores.

El Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil y del Trabajo del 17 Circuito, toma esta posición:

“...debe establecerse como principio general en materia laboral que, salvo prueba en contrario, toda prestación de servicios queda comprendida en el ámbito del derecho de trabajo y debe regirse por las disposiciones de la ley respectiva. Dicho en otras palabras, no es la denominación y celebración de un contrato lo que debe probarse para establecer que el nexo existente es diverso a una relación de trabajo, sino que lo que habrá de demostrarse es que por el desarrollo de las actividades realizadas no puede considerarse

---

<sup>35</sup> Tesis aislada, amparo directo 5183/2006, International Target, S. C. y otro, 27 de Abril de 2006, unanimidad de votos, Novena Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo del Primer Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, t. XXIV, p. 1416.

que entre las partes existe un vínculo laboral, pues de aceptar diverso criterio bastaría con dar cualquier denominación a un contrato para evitar la responsabilidad derivada de una auténtica relación de trabajo. Así, el Artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo tiene como nota esencial que donde haya una prestación de trabajo subordinado, la ley establece una presunción legal de tratarse de una relación de trabajo a la que se le aplicará la legislación laboral, corriendo a cargo de quien niegue el carácter de relación laboral demostrar de qué naturaleza se trata”.<sup>36</sup>

El tema que trata es de la prestación de un servicio, sin importar la manera en que se dio el contrato (vía civil o mercantil). Esta relación contractual crea una subordinación de la que no puede desligarse pretendiendo negar lo evidente.

Si bien es cierto que con la relación entre empleados y empleadores se generan compromisos y responsabilidades, la tesis aislada que emite el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, en su Séptima época, hace una distinción entre relación laboral y prestación de servicios profesionales de la siguiente manera:

“...no es factible confundir la prestación de un servicio subordinado que da origen a la relación laboral regulada por la Ley Federal del Trabajo con el servicio profesional que regulan otras disposiciones legales; en aquél, como ya se dijo el patrón da y el trabajador recibe órdenes precisas relacionadas con el contrato, dispone aquél dónde, cuándo y cómo realizar lo que es materia de la relación laboral, órdenes que da el patrón directamente a un superior jerárquico representante de dicho patrón, y en la prestación de servicios profesionales el prestatario del mismo lo hace generalmente con elementos propios, no recibe órdenes precisas y no existe como consecuencia dirección ni subordinación, por ende no existe el deber de obediencia ya que el servicio se presta en forma independiente, sin sujeción a las condiciones ya anotadas de horario, salario y otras”.<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> Poder Judicial de la Federación, "Relación laboral. Salvo prueba en contrario toda prestación de servicios queda comprendida en el ámbito del derecho del trabajo y debe regirse por las disposiciones de la ley relativa, correspondiendo a quien niegue ese tipo de relación demostrar de qué naturaleza se trata", tesis aislada, amparo directo 734/2003, House of Fuller, S. A. de C. V., 30 de enero de 2004, unanimidad de votos, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Décimo Séptimo Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, t. XIX, p. 1466.

<sup>37</sup> Poder Judicial de la Federación, "Relación laboral, requisitos de la. su diferencia con la prestación de servicios profesionales", tesis aislada, amparo directo 1998/85, Telésforo Solís Caudillo, 13 de Octubre

Se ha emitido jurisprudencia al respecto al considerar la subordinación diferente a la prestación de servicios,<sup>38</sup> aunque en la práctica y debido al *Outsourcing* la empresa da órdenes e instrucciones a los empleados contratados bajo este esquema, sin importar que el contrato haya sido bajo el concepto de servicios profesionales, creando de esa manera un vínculo laboral ineludible.

Se ha querido manejar el concepto de “Comisión mercantil” o “Mandato” para subsanar la relación que se da entre la empresa y los empleados contratados bajo el *Outsourcing*<sup>39</sup>, sin embargo no se puede negar que las actividades que realizan dichos empleados, son las mismas que otro contratado bajo un esquema diferente (base, confianza o sindicalizado) a pesar de realizarlas en la misma empresa, por

---

de 1986, unanimidad de votos, Séptima Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, México, vol. 205–216, sexta parte, p. 422.

<sup>38</sup> Véase Poder Judicial de la Federación, Profesionista, relación laboral de. Características, tesis aislada amparo directo 4985/87, Colegio Nacional de Educación Profesional Técnica, 26 de abril de 1988, unanimidad de votos, Octava Época, Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, México, t. I, segunda parte, 2, p. 515; Poder Judicial de la Federación, "Relación laboral. Hipótesis en que un contrato de prestación de servicios profesionales ofrecido por el demandado no acredita la naturaleza de una relación diversa a la laboral.", tesis aislada, amparo directo 1536/2006, Servicios de Transportes Eléctricos del Distrito Federal, 9 de marzo de 2006, unanimidad de votos, novena época, Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, t. XXIII, p. 1859; Poder Judicial de la Federación, "RELACIÓN DE TRABAJO. Un contrato de prestación de servicios profesionales por sí solo es insuficiente para acreditar el verdadero vínculo existente, si obran en el juicio otras pruebas de las que se desprendan los elementos de subordinación y dependencia económica para resolver lo conducente.", jurisprudencia, Novena Época, Noveno Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXV, abril de 2007, p. 1524

<sup>39</sup> Poder Judicial de la Federación, MANDATO, SUBORDINACIÓN INEXISTENTE EN EL., tesis aislada, amparo directo 6080/71, Fernando G. Coronado, 11 de agosto de 1972, cinco votos, Séptima Época, cuarta sala, *Semanario Judicial de la Federación*, vol. 44, quinta parte, p. 35; Poder Judicial de la Federación, AGENTES DE SEGUROS. RELACIÓN LABORAL DE LOS, tesis aislada, amparo directo 1069/87, Seguros La Comercial, S.A., 4 de mayo de 1988, unanimidad de votos, Octava Época, Primer Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, México, t. X, noviembre de 1992, p. 223; Poder Judicial de la Federación, "Contratos de trabajo y de comisión mercantil. Criterio para determinar su naturaleza jurídica.", tesis aislada, amparo directo 405/88, Refrescos de Puebla, S.A. de C.V., 16 de noviembre de 1988, unanimidad de votos, Octava Época, Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, *Semanario Judicial de la Federación*, México, t. II, segunda parte, 1, p. 191; Poder Judicial de la Federación, "COMISIÓN MERCANTIL, INEXISTENCIA DE LA", tesis aislada, amparo directo 750/2000, María Aída Zavala Vázquez, 14 de marzo de 2001, unanimidad de votos, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Cuarto Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, México, t. XIV, p. 1297.



tanto debe declararse la real relación con las obligaciones correspondientes, aunque se pretenda firmar un contrato bajo otro ámbito legal, debe ser bajo el amparo de la Ley Federal del Trabajo.

Lo que encontramos es claro: en virtud de la inexistencia de una ley clara que estipule la manera en que se han de dirimir esos asuntos, ya que muchos Tribunales consideran al *Outsourcing* como una manera legal de cometer una ilegalidad. Ya sea bajo el amparo del derecho civil, mercantil o laboral, hay una tendencia de querer librar lo más posible (en cantidad económica) la responsabilidad a la empresa acerca de los derechos laborales. De la misma manera los mismos tribunales coinciden en tomar como falsas (y falaces) las ideas de que no se está comerciando con el trabajo y de que no existe relación entre empresa y empleados. La Ley Federal del Trabajo es la que debe aplicarse en estas circunstancias y aun así, hay desprotección en algunos derechos de los trabajadores, punto central de la hipótesis de este trabajo.

No solo a través de contratos civiles o mercantiles se ha buscado traspasar los derechos de los trabajadores; también se han usado la figura de sociedades cooperativas, advertido por Graciela Lara Gómez y Amalia Rico Hernández<sup>40</sup> en donde también existen empresas que se especializan en reestructurar administrativamente a través del *Outsourcing*<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> Lara Gómez Graciela, y Rico Hernández Amalia, "Subcontratación en Cooperativas de Producción", Ponencia presentada en el V Encuentro de Investigadores Latinoamericanos de Cooperativismo, agosto de 2008. p. 14.

<sup>41</sup> <https://archivo.eluniversal.com.mx> > notas. Recuperado en línea. El día 14 abril del 2017. Pide Congreso del Trabajo castigar outsourcing, El Universal México, 29 de enero de 2009.

Es bien sabido que las jurisprudencias solo marcan la pauta para la interpretación de alguna ley en donde se ven afectados los derechos de las personas (físicas o morales), en este tema del *Outsourcing* se intenta ubicarlo dentro de la legalidad, ya que es común que empresas apoyen o soporten con actividades a otras (siempre ha sucedido y siempre sucederá; no existe una empresa independiente en tareas). Sin embargo tal Jurisprudencia debe atender primariamente los principios de los Derechos Humanos.

Mientras no se presente una reforma a la Ley Federal del Trabajo, las empresas que se dedican al *Outsourcing* de forma ilegal (aunque para algunas tesis no se puede determinar qué tanta ilegalidad están cometiendo) seguirán atropellando los derechos laborales de personas necesitadas y quienes ponen en evidencia las prácticas de tales empresas, serán señalados, evidenciados, bloqueados o silenciados laboral o profesionalmente, ya que está práctica realmente genera un compromiso de la empresa con sus empleados, aunque hayan firmado un contrato con otra empresa.

Ser contratados en una empresa y trabajar en otra implica más que una dirección o un traslado. Implica servicios de seguridad social, implica prestaciones de vivienda, créditos, implica artilugios legales para presentar ante las autoridades remuneraciones menores a las reales. Un conflicto que surge entre los empleados contratados bajo el esquema del *Outsourcing* es conocido como la “cadena de mando”, en donde el empleado se pregunta: “Si una empresa me contrata y trabajo en otra empresa, ¿A quién le obedezco y a quién le reporto? Al responder esa pregunta tendremos a quien ejerce el papel de patrón. De modo y manera que la empresa

donde efectúa los trabajos es el patrón, aunque le pague una empresa diferente una misma cantidad bajo diferentes conceptos (bonos, crédito al salario, cuotas sindicales, tarjetas de comisiones, etc.). Todo esto y otras cosas más que no son consideradas por algunas empresas como importantes, son los motivos que llevan a litigios laborales que bien pudieran evitarse con contratos claros y definidos entre la empresa de *Outsourcing* y ellos.

Con toda esta información, tesis, comentarios, podemos concluir que la práctica de *Outsourcing* que usan algunas empresas para ocultar una relación laboral con los empleados, siempre será motivo de pérdida en algún juicio que llegaren a tener, sin importar el área del Derecho en la cual basaron el contrato. Existe una relación laboral de hecho, aunque de Derecho no se visualice de forma clara.

¿Y las Comisiones? Para establecer la diferencia entre la figura mercantil que el Código de Comercio establece y el *Outsourcing*, invoco a una jurisprudencia que emite la Segunda sala de la Suprema Corte de Justicia (2ª/J 149/2009) y dice textual:

“COMISIÓN MERCANTIL. CRITERIO PARA DETERMINAR SU EXISTENCIA CUANDO SE ADUCE UNA RELACIÓN DE TRABAJO”.

“Para determinar la naturaleza jurídica de un contrato no debe atenderse exclusivamente a su denominación sino a su contenido, pues, en algunos casos, contratos denominados de comisión mercantil son verdaderos contratos de trabajo, de ahí que resulte indispensable tomar en cuenta los términos y condiciones pactados, con la finalidad de concluir si el llamado comisionista está o no subordinado a las órdenes del comitente, pues no debe olvidarse que conforme al Artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, la subordinación es el elemento característico de una relación laboral. Por tanto, si analizando el contrato respectivo, se advierte que el comisionista se compromete a vender y promocionar los

productos, mercancías y Artículos entregados por el comitente, en calidad de consignación, por sí o a través de terceros, manifestando que cuenta con recursos y personal adecuado para realizar la venta y promoción (es decir, la venta no la realiza necesariamente aquél); que podrá presentarse o ausentarse cuando así lo desee, debido a que no está obligado a cumplir personalmente la comisión; que el contrato no confiere exclusividad para ninguna de las partes, por lo cual tiene plena libertad para contratar con otros comisionistas o comitentes y que podrá realizar su actividad en forma independiente (lo que excluye la subordinación), es evidente que se está ante un contrato de comisión mercantil, aunque se establezcan diversas cláusulas relativas al depósito de las ventas, la conservación de la mercancía, a los faltantes, los cortes de caja, inventarios y auditorías, así como las atinentes a las limitaciones a contratar con otros comitentes, las cuales no son órdenes, en la forma como se entienden en una relación de trabajo, sino normas contractuales que posibilitan el adecuado desempeño de la comisión”.<sup>42</sup>

En esta Jurisprudencia claramente observamos los requisitos de la Comisión:

Primero: Vender productos por consignación. Segundo: No hay exclusividad. Tercero: Lo realiza de forma independiente y en su tiempo. Si recibe órdenes, establece un lugar de trabajo y/o un horario considerado como jornada laboral, estamos frente a una relación.

Otra de las prácticas que ejecutan las empresas como forma alterna al *Outsourcing* es el suministro de personal a través de un contrato, situación que no se contempla en el ámbito del Comercio, el ámbito Civil y mucho menos en el Laboral, reiterando el principio de no observar el trabajo como objeto de comercio.

1.6 Criterios Nacionales del *Outsourcing* emitido por la CANACINTRA, Cámara Nacional de la Industria de la Transformación.

---

<sup>42</sup> Jurisprudencia 2a./J. 149/2009, Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, t. XXX, Octubre de 2009, p. 64.

En el año 2014 la Cámara Nacional de la Industria de la Transformación (CANACINTRA) reconoce la práctica del *Outsourcing* entre las empresas miembros de dicha Cámara, haciendo énfasis en las mismas limitantes que la LFT consigna, las cuales son:

No todas las tareas y con la debida justificación

No servicios iguales a los realizados por sus empleados.<sup>43</sup>

Es decir dicho criterio habla de que el Artículo 15 A, y sus incisos a), b) y c), debe de aplicarse al pie de la letra sin, sin abarcar las tareas que sean el objeto social de la empresa y sin sustituir las tareas de los trabajadores de planta de la empresa contratante.

#### 1.7 Criterio del Pleno de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.

La Junta Federal de Conciliación y Arbitraje publica un criterio bajo el título “Relación de Trabajo bajo el régimen de subcontratación”, transcribiendo el Artículo 15-A:

“El trabajo en régimen de subcontratación es aquél 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

---

<sup>43</sup> CANACINTRA MÉXICO. 13 de Marzo de 2014. Delegaciones CANACINTRA, Obtenido de <http://www.canacintra.org>. Recuperado el día 13 Septiembre 2018

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”

Con la descripción que hace de los requisitos, le da más fuerza a la relación entre empleados y empresa, y no tanto entre los empleados y la empresa contratista.

Los argumentos que considera la Junta son:

- “El elemento característico de la relación de trabajo es la subordinación, entendida como el poder de mando del patrón, correlativo a un deber de obediencia del trabajador, en todo lo relacionado con el trabajo contratado”.
- “En el régimen de subcontratación, el contratista ejecuta obras o presta servicios con sus trabajadores, a favor de una persona física o moral denominada contratante, quien tiene derecho a fijar al primero las tareas a realizar, supervisar el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratadas”.
- “La subcontratación constituye una excepción a la regla general, por virtud de la cual, la relación de trabajo “debe” ser directa y por tiempo indeterminado”.
- “Para que produzcan plenos efectos los acuerdos tomados entre la persona física o moral denominada contratante y el contratista, la forma del contrato debe ser escrita y satisfacer todos los requisitos previstos en los Artículos 15-A y 15-B de la Ley Federal del Trabajo”.
- “El incumplimiento de uno de los requisitos hará innecesario el estudio de los restantes, por lo tanto, se le considerará patrón al beneficiario de los servicios, y por ende deber de responder de todas las obligaciones laborales y de seguridad social contraídas con los trabajadores del contratista”.

- “Aun cumpliéndose la totalidad de los requisitos previstos en los Artículos 15-A y 15-B de la Ley Federal del Trabajo, si el contratista incumple con sus obligaciones laborales y de seguridad social, se determinará la responsabilidad del contratante como beneficiario de los servicios”.<sup>44</sup>

Definitivamente el alcance en estos considerandos beneficia a los trabajadores, pero también abre la posibilidad del abuso, situación que tendríamos que habar en investigaciones posteriores. En lo que quiero hacer énfasis es en el surgimiento de la responsabilidad solidaria por parte de los contratantes de los trabajadores es decir, que en caso del incumplimiento de la obligación de carácter laboral y de seguridad social por parte del contratista, el contratante asumirá tal responsabilidad, protegiendo de esa manera a los trabajadores.

### 1.8 Criterios Internacionales del *Outsourcing*.

Hay un conjunto de conceptos relacionados con la subcontratación que, como veremos, a veces se utilizan como sinónimos y otras veces no: *outsourcing*,<sup>45</sup> tercerización, externalización, triangulación, deslaboralización. Es decir la discusión más elemental pasa por la definición de lo que es subcontratación y las semejanzas y diferencias con los otros conceptos. Estas definiciones difieren dependiendo de la

---

<sup>44</sup><https://www.gob.mx/jfca/documentos/2014-relacion-de-trabajo-en-el-regimen-de-subcontratacion>.

Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Relación de Trabajo en el Régimen de Subcontratación Criterio Aprobado por el Pleno de la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje. Boletín Número 71 de fecha 14 de abril, Publicado en Fecha 28 de Abril del año 2014

<sup>45</sup> Es el término que podemos entender como 'subcontratación'. En el mundo empresarial, designa el proceso en el cual una organización contrata a otras empresas externas para que se hagan cargo de parte de su actividad o producción.

lengua, aunque también al interior de un mismo lenguaje. En los países sajones se usa “*subcontracting*” cuando una relación laboral pasa a ser vista como mercantil y “*contract labour*” cuando se suministra mano de obra por medio de intermediarios (agencias).<sup>46</sup>

En Francia se usa “*sous traitance*” para referirse a servicios subcontratados y “*sus enterprise*” cuando se subcontrata mano de obra. En España subcontratación se utiliza en ambos sentidos, a veces como suministro de mano de obra mediante intermediarios y en otras como realización de una obra por otra empresa. En Chile será subcontratación solo cuando los trabajadores estén al mando de los subcontratistas y utilicen los medios de producción de éste. En Perú se entiende que será *outsourcing* cuando el subcontratista dirige las obras.<sup>47</sup>

La Organización Internacional del Trabajo trató pero no logró un acuerdo de definición y regulación de la subcontratación. Su última propuesta no condensada a su interior era definir a un subcontratante cuando este define las condiciones de trabajo y actividades a realizar por los trabajadores, supervisa a la mano de obra, suministra maquinaria y herramientas a los operarios y aplica sanciones a los mismos en caso de fallas. Lo que queda claro es que, en general, aunque a veces se use un término por otro, se logra distinguir cuando una unidad económica con trabajadores a su mando realiza tareas para otra empresa, sea dentro de las instalaciones de esta última o en sus propias instalaciones, de aquella que solo suministra trabajadores para que trabajen en las instalaciones y al mando del personal de la empresa que

---

<sup>46</sup> BLASKOVICH Y MITCHI, *Information Technology Outsourcing*, Journal of Information Systems, Vol. 25, No. 5, Spring, 2011

<sup>47</sup> ECHEVERRIA M. La Historia Inconclusa de la Subcontratación, Dirección del Trabajo, Santiago de Chile, 2009.



subcontrata (agencias o intermediarios). Es común que se llame subcontratación a la primera y *outsourcing* a la segunda, aunque en algunos países es a la inversa.

Complicaciones adicionales en la definición de la subcontratación serían: sí el trabajo es temporal o permanente, lo cual puede suceder en las dos formas anteriores; si se trata de actividades auxiliares o colaterales al giro principal de la empresa o son las centrales.

Una de las diferencias más importantes es si las actividades de los trabajadores que forman parte de la subcontratación se realizan al interior de las instalaciones de la empresa que subcontrata o en el exterior. Aquí cabe distinguir entre realizar una obra o servicio para la subcontratante pero con trabajadores al mando de un subcontratista o bien realizadas por trabajadores autónomos, cuadrillas al mando de un enganchador. Por otro lado, la intermediación por medio de agencias de colocación o enganchadores que no dirigen a los trabajadores. Cuando el trabajo se realiza en el exterior del establecimiento que subcontrata creemos que debería llamarsele propiamente *outsourcing* y estas relaciones pueden implicar funcionar en *clusters*, en redes, por *off-shoring* o ser más tradicionales.<sup>48</sup>

Un comentario especial debería merecer las cooperativas de trabajo, en Colombia, que no requieren del adjetivo de asociado, con mencionarlas como cooperativas de trabajo evitaría la redundancia, que son asociaciones civiles, en las que los trabajadores son socios y no empleados. La cooperativa por contrato mercantil ofrece a la subcontratante la mercancía trabajo, sin generar relación laboral ni en la cooperativa ni en el trabajo subcontratado. Teóricamente el trabajo de los

---

<sup>48</sup> ECHAIZ Daniel, *El Contrato de Outsourcing*. Op. Cit.

cooperativistas podría ser interno o externo, al mando de la cooperativa o de la subcontratante, en tareas conexas o centrales, aunque por ahora serían más frecuentes las internas a la empresa que subcontrata.<sup>49</sup>

En Chile, el concepto de deslaboralización en sentido estricto debería de aplicarse a este último caso o al trabajo autónomo que de paga por honorarios, es decir, una relación laboral deviene en mercantil estrictamente. En cambio no es riguroso que los que trabajan por medio de intermediarios o de empresas subcontratistas que dirigen a sus trabajadores la relación laboral desaparezca, lo que sucede es que aunque aparezca como no solidaria con el que subcontrata, existe al menos teóricamente con la agencia de colocación o con el subcontratista. En todo caso se trataría de una deslaboralización parcial pero no total como en la cooperativa.<sup>50</sup>

Cuando la intención de entrar al tema de la subcontratación es introducirse a los derechos laborales, caben las diferencias enunciadas e incluso el utilizar diferentes términos para definir estas diferencias (por ejemplo subcontratista cuando comanda las obras y *outsourcing* cuando son agencias). Sin embargo, cuando el interés es analizar la función que tienen estas formas de trabajo en red en la acumulación mundial del capital, todas ellas serían formas de un mismo fenómeno que podrías seguir llamando la subcontratación. En esta acumulación mundial el eje está en las cadenas globales, seguidas de las trasnacionales y las grandes empresas

---

<sup>49</sup> *Ibíd*em

<sup>50</sup> HERNÁNDEZ Herrera Juan, Derecho Laboral. Op. Cit.

nacionales, con sus ramificaciones a través de la subcontratación con otras iguales o de menor tamaño y radios de acción.<sup>51</sup>

Desde el punto de vista de la acumulación del capital la pregunta central es cuando y en que extensión convienen a las empresas subcontratar. Desde el punto de vista de los trabajadores, sí la subcontratación implica la degradación de sus condiciones de trabajo (salario, seguridad en el empleo, cargas de trabajo) y de sus derechos laborales colectivos (seguridad social, sindicalización, huelga, contratación colectiva). El primer problema es actualmente motivo de una profunda y extensa polémica en los países desarrollados, la segunda, aunada al de las protecciones para el trabajo subcontratado y sí la subcontratación internacional es una vía de desarrollo para los países subdesarrollados<sup>52</sup>.

La práctica del *Outsourcing* y la manera de tercerizar trabajos se han cambiado con el paso del tiempo. Arturo Bornstein hace una recapitulación de ambos, expresando de esta manera:

“Una empresa en un régimen moderno de organización de la producción traslada a su exterior actividades en las que otras empresas se especializan, independientemente del hecho que esas actividades sean principales o secundarias. Luego del abandono de la organización fordista del trabajo, que se caracterizaba por la concentración en la empresa de todas las funciones, el nuevo modelo (Tiende a concentrar en la empresa lo que llamaríamos sus actividades nucleares, externalizando aquellas que se consideran periféricas, cuya ejecución es encomendada a contratistas externos)”<sup>53</sup>.

Bornstein continúa:

“Al principio esta subcontratación tenía por objeto actividades o servicios claramente separables de los que constituían el giro principal de la empresa; por ejemplo ya es clásica la subcontratación de servicios como la seguridad, el mantenimiento y la alimentación del

---

<sup>51</sup> Ibid.

<sup>52</sup> Ibid.

<sup>53</sup> Bornstein A. La subcontratación Laboral, Revista Derecho Laboral, núm.195, Montevideo, 1999, p. 435.

personal de la empresa usuaria. Sin embargo, este fenómeno se ha acentuado últimamente para comprender un número creciente de tareas, relacionadas con actividades en las que se tiende a reconocer que hay empresas especializadas que pueden ofrecer servicios también especializados, en condiciones más ventajosas que si la empresa principal los tomara directamente a su cargo”.<sup>54</sup>

El más claro ejemplo de esta práctica es la marca (empresa) Nike. Es bien sabido en el mundo empresarial que Nike no fabrica, solo diseña y vende tenis (e imagen desde luego), que otras fábricas le hacen. Cuenta con contratistas que le hacen el trabajo pero no cuenta con empresas mas que de diseño y desarrollo de tecnología para sus productos, pero no de producción.

“Casi todos los productos son fabricados por contratistas independientes, el calzado mayormente es fabricado en países en desarrollo”.<sup>55</sup>

Otro ejemplo de *Outsourcing* es la empresa IBM que a través de su página de internet ofrece “*servicios de apoyo para realizar tareas empresariales tales como: el desarrollo de aplicaciones, recuperación de datos, hosting, servicios de red, entre otros*”<sup>56</sup> es decir, no vende computadoras, asesora como un tercero externo a través de sus empleados en todo el mundo.

Wether y Davis consideran al *Outsourcing* como:

“...servicios externos que una empresa requiere para completar funciones administrativas o de determinadas tareas técnicas que esta ya no puede realizar de manera interna por múltiples razones, y la mayoría de las veces estas son por razones económicas”<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> Bronstein A Op. Cit

<sup>55</sup> <http://www.yassconsultores.com/empresas/CASO-NIKE.pdf>.

<sup>56</sup> <https://www.ibm.com/mx-es/services#846096>

<sup>57</sup> Werther Jr. Keith Davis., Asesoría y Servicios de Administración de Recursos Humanos a la Organización, Edición Quinta. Año 2000

Todos estos criterios han tenido como resultado la contratación de los trabajadores para realizar trabajos para el objeto social de la misma, por lo que se hace imposible la subordinación de los trabajadores hacia esas empresas que prestan sus servicios o realizan una obra, además por consiguiente no cuentan con sus derechos laborales.

### 1.9 El *Outsourcing* de Facto que no contempla el Derecho Laboral.

Esta práctica del *Outsourcing* se lleva a cabo por ejemplo a través del Contrato Mercantil, mientras que otros lo sitúan como un Contrato meramente Privado.

En la opinión de *Joaquín Garriguez* menciona que:

...la distinción entre ambos tipos de contratos gira en torno a los actores, el escenario y la finalidad así en el contrato mercantil interviene cuando menos un comerciante (actor) se da en el ámbito empresarial (escenario) y apunta hacia el comercio (finalidad)<sup>58</sup>, [agregando el mismo autor que]. Los contratos mercantiles se distinguen por las notas de rapidez y del rigor que exige ausencia de formalismo.<sup>59</sup>

A diferencia del Civil, que exige una serie de requisitos formales para su perfeccionamiento.

Desde el punto de vista comercial el contrato de *Outsourcing* se puede apreciar desde dos criterios:

“...el criterio tradicional que lo delimita como un contrato mercantil y el criterio moderno que lo asocia con un contrato empresarial que constituye una herramienta de gestión de negocios”<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup> ECHAIZ Moreno Daniel, “El Contrato de *Outsourcing*” en: Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número 122, Mayo- Agosto 2008, México, p. 767

<sup>59</sup> Ibid.

<sup>60</sup> Ibid.

También la figura del *Outsourcing* puede darse en un esquema de relación con un origen civil por medio del cual una empresa pacta con otra la realización de un servicio y está última acepta comprometiéndose a pagar cierta cantidad por ese servicio.

En este orden de ideas es donde las empresas formalizan sus acuerdos y alcances recurriendo al

“Contrato de Prestación de Servicios Profesionales en el cual una persona llamada profesionalista o profesor se obliga a prestar determinados servicios a otra persona llamada cliente que se obliga a pagarle una determinada retribución llamada honorario.”<sup>61</sup>

En nuestro país, como ya lo hemos visto en las anteriores resoluciones emitidas por los Tribunales Colegiados de Circuito y la Juntas de Conciliación y Arbitraje, los empleadores han encontrado diversas formas de explotar los servicios de los trabajadores como han sido:

a) A través de Contratos de Prestación de Servicios Profesionales de carácter civil, a pesar de que se trata de verdaderos vínculos de trabajo.

b) Mediante los Contratos de Comisión Mercantil, conforme al Artículo 273 del Código de Comercio.

---

<sup>61</sup> SILVA Méndez José, “¿Es posible la prestación de servicios fuera de la esfera del Derecho Laboral?”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Número 24, Enero-Junio 2011, p. 99

c) El Contrato Civil de Suministro, constituyendo empresas prestadoras de servicios con el objeto primordial de defraudar los derechos de los trabajadores en sus contrataciones y,

#### Ejemplo del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales.

En México, debido a que la Naturaleza Jurídica del *Outsourcing* es de un contrato de prestación de servicios profesionales, concebido como el acuerdo de voluntades, mediante el cual una empresa cliente encarga al subcontratista (*outsourcer*), la prestación de servicios especializados, en forma autónoma y duradera, que le permitirá la realización de su Negocio principal

En este sentido, sus características estructurales son:

- Contrato nominado: Su nombre de la Ley (*nomen juris*) más utilizado es *Outsourcing*.
- Contrato atípico: Fuera de lo común.
- Contrato de organización: Supone la redefinición de la estructura organizativa de la empresa cliente.
- Contrato de duración: Las prestaciones se extienden en el tiempo.
- Contrato de resultados: El subcontratista (*outsourcer*) suele estar obligado a conseguir los resultados que inicialmente planteó la empresa cliente (como metas cuantificables en el mercado).
- Contrato principal: Goza de autonomía y está acompañado de otros contratos, que son accesorios a él.

– Contrato consensual: Al ser atípico, no existe solemnidad alguna para su celebración, siendo suficiente el acuerdo de voluntades de las partes contratantes.

A raíz de la presencia del *Outsourcing*, se ha privilegiado la creación de diversas modalidades de relaciones laborales, las cuales han dejado de lado la relación tradicional entre patrón y trabajador.

Esta nueva forma es:

– La subcontratación, “mediante la cual una empresa confía a otra (física o jurídica) el suministro de bienes o servicios, y esta última se compromete a llevar a cabo el trabajo por su cuenta y riesgo, y con sus propios recursos financieros, materiales y humanos”<sup>62</sup>

---

<sup>62</sup> <https://es.wikipedia.org/wiki/Subcontrataci3n>. en Línea. Recuperado 02 de septiembre 2018.



# CAPITULO I

## TERCERA PARTE

### 1.10 El *Outsourcing* en el Derecho Comparado en Europa.

En España las dos últimas décadas la legislación laboral ha venido sufriendo una serie de transformaciones motivadas por la situación económica de las empresas, que a su vez han introducido cambios en las estructuras de administración de las mismas. Maynard lo describe así:

“Nos encontramos ante una paradigmática etapa de revolución industrial del sistema capitalista jalonada por dos motores basilares (que sirve de base): la irrupción de nuevas tecnologías y el acontecimiento de transformaciones organizativas en las estructuras productivas por parte de las empresas. La difusión generalizada de ambos factores desde hace más de una década evidencian un tránsito de una economía de escala a una economía de flexibilidad o extensión”.<sup>63</sup>

El cambio...

“...significa el paso de una tendencia de producción de masa o grandes cantidades, homogénea y de larga duración a una producción de bienes diversos y producción en ciclos cortos, aunado con la apertura económica de los países y la búsqueda de la globalización”.<sup>64</sup>

Continúa diciendo:

“La legislación laboral no podía ser ajena a este proceso, la cual cuenta con instrumentos tales como la desregulación entendida aquí como la posibilidad de Flexibilizar las tradicionalmente rígidas normas laborales para dar mayor espacio a la autonomía privada”.

---

<sup>63</sup> MAYNARD A. B. y Boling R. *Outsourcing* Potencial de Externalización de Suministro. Tecnología TEC España Trotta, p. 23 año 2006

<sup>64</sup> *Ibídem*.

## ¿Cómo lo lograron?

“El instrumento técnico utilizado para vehicular las reformas normativas reside en la desregulación. Dicho mecanismo, recurrente y no pacíficamente abordado a nivel doctrinal, tiene como objetivo la supresión de los elementos de rigidez existentes en el mercado de trabajo. Para ello se efectúa un doble proceso de disminución de las normas de derecho necesario y, empero, ocupación de los espacios abiertos en ese repliegue normativo por la autonomía negocial”.<sup>65</sup>

En España, comenta, “el desempleo aumentaba dramáticamente sus índices, las empresas estaban en crisis y así se gestó la reforma laboral de 1984 la cual introducía la posibilidad de contratar trabajadores atípicos, es decir, la posibilidad de contratar a término definido o mediante contratos temporales, con el objetivo de fomentar el empleo”.<sup>66</sup>

Posteriormente, se expide la Ley 11 de 1994, la cual es contundente en su exposición de motivos:

“De no introducirse este criterio de adaptabilidad en el desarrollo de la relación laboral, en la regulación estatal y en la negociación colectiva, el esquema de garantías para los trabajadores inherente al derecho del trabajo irá apareciendo cada vez más como una regulación puramente formal, que no solo no sirve para proteger el empleo existente sino que abre una brecha cada vez mayor entre ocupados y desempleados”<sup>67</sup>

La Ley 42 de 30 de diciembre de 1994, que en este aspecto sigue el mismo lineamiento de la reforma de 1984 es resumida por Sanguinetti<sup>68</sup> diciendo que la reforma se puede sistematizar en tres partes a saber.

“La primera, con las medidas que hacen referencia a los mecanismos de acceso al empleo, limitando el anterior monopolio del estado, posibilitando agencias

---

<sup>65</sup> *Ibidem*. p. 84.

<sup>66</sup> *Ibidem*. p. 97.

<sup>67</sup> [http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p\\_lang=en&p\\_isn=36855](http://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=36855)

<sup>68</sup> SANGUINETI Wilfredo, Discurso de la Crisis y las Transformaciones del Derecho del Trabajo. Un balance de la Reforma Laboral de 1994, s.n., p. p. 38-39.

privadas en dicha labor, así como la legalización de las agencias de trabajo temporal”.<sup>69</sup>

“La segunda, consiste en ‘la exclusión de las normas ordinarias’ de la contratación para los contratos temporales, dando espacio a la autonomía negociar de las empresas en estos contratos”. Sobre este aspecto Morgado Valenzuela expresa:

“La defensa desde el lado empresarial de una mayor flexibilidad y elasticidad en la utilización de la prestación del trabajo ha llevado a plantear la reducción de los límites y condicionamientos del ejercicio de los poderes empresariales mediante una reducción de la intensidad de la regulación legal y colectiva para recuperar mayor espacio de disponibilidad contractual”.<sup>70</sup>

Pero no solo esto, también hace énfasis en que esta mayor flexibilización cubre también al trabajador en una mayor autonomía contractual, en la medida que él encuentra mayores espacios de decisión en su servicio.

“La tendencia consecuente es la ampliación del papel de la voluntad del trabajador en la determinación de las condiciones de trabajo y en la administración del contrato, otorgándole un mayor margen de elección respecto al sí, al cómo y a cuánto trabajar”.

“La tercera, en una flexibilización en la categorización de los profesionales, dando como resultado, la posibilidad de que dicho profesional pueda adaptarse a otras categorías equivalentes y de acuerdo con las necesidades de la empresa. Igualmente el salario goza de mayor margen de negociación y autonomía”.<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> SANGUINETI Wilfredo, Ibid.

<sup>70</sup> MORGADO Valenzuela Emilio, La Ruta del *Outsourcing*. El Mundo del Trabajo. Información Económica y Social para Dirigentes Sindicales España: Trotta, Marzo 2007, p. 176.

<sup>71</sup> SANGUINETI Wilfredo, Ibid.

Novedosa resulta también la posibilidad de modificar las condiciones de trabajo por razones de situación económica y por cambios en el mercado. Resulta por tanto esta medida, a nuestro modo de ver, como una lectura sensata de que situaciones económicas cambiantes posibilitan por ende cambios en condiciones de trabajo antes inmodificables. Adicionalmente, la posibilidad de que dichas decisiones empresariales se sometan a control judicial posterior, agiliza medidas de emergencia en las empresas.

La posibilidad que introduce la ley para la extinción del contrato de trabajo, cuando el volumen necesario de empleados se reduce por razones económicas, sin ser necesariamente por una crisis irreversible, es vista por el autor como un instrumento de supervivencia de una empresa en un momento dado.

La Ley 42 de 1995 en España motivó ciertos sectores de la oferta laboral. En efecto, ofrece beneficios como son la reducción en un 75% en la cuota que debe pagar el empresario por concepto de cuota de seguridad social por empleados mayores de 45 años, o trabajadores minusválidos, o por contratar a quienes sean beneficiarios de prestaciones por desempleo.<sup>72</sup>

Esta política de fomento de empleo sigue los mismos lineamientos en la Ley 13 de 1996, Ley 66 de 1997 y Ley 50 de 1998. La primera de ellas con un énfasis importante en la contratación de personas con discapacidad 'Física, Psíquica o Sensorial'. La segunda amplía los beneficios por contratos también indefinidos y a jóvenes menores de 30 años, con algunas variaciones en los incentivos o beneficios,

---

<sup>72</sup> FUNDACIÓN Friedrich Ebert, Relaciones Triangulares del Trabajo Subcontratación y/o Tercerización ¿Fin de la Estabilidad Laboral? Memorias del Seminario Fundación Friedrich Ebert, México, p. año 2005

supeditado a la condición de estar al día en obligaciones tributarias. La tercera incluye también beneficios por contratación de personal femenino.<sup>73</sup>

CABELLO y REYES explican cómo gran parte de las críticas de la reforma laboral española “se debe al método o política de adopción de ella, por no ser el producto del consenso social, es decir sin tener en cuenta la opinión sindical, pero que objetivamente examinada no ofrece mayores resistencias”.<sup>74</sup>

“Como se puede apreciar, el legislador ha querido responder a las necesidades económicas y administrativas de la empresa en España. En la medida que el empresario encuentra un apoyo en la legislación laboral seguramente buscará en menor medida la subcontratación externa de operaciones y servicios por contar ya con herramientas legales para administrar internamente todo lo relacionado con su objeto”.<sup>75</sup>

“A pesar de este ‘chantaje histórico’ de la crisis y no obstante la dependencia del ordenamiento laboral para dar respuesta a los recurrentes anteriores del sistema productivo, son medidas económicas y no exclusivamente jurídicas, las que se van a inferir en la evolución del mercado laboral Español, existiendo otros vectores corresponsables de esa continua e inacabada labor de racionalización, ‘desregulación’ o flexibilización de esta rama del ordenamiento (normas económicas, financieras, educativas, etc.”

“A nivel global en Europa, en la normatividad y en el desarrollo jurisprudencial de la Comunidad Económica Europea que consagra la libre prestación de servicios, se hace una clasificación que distingue al trabajador asalariado (subordinado) del trabajador autónomo. Cuando se hace alusión a la libre prestación de servicios se refiere también a aquel servicio prestado por el trabajador autónomo, por tanto la libre prestación de servicios consagrada en el derecho comunitario, se refiere únicamente a la modalidad de servicios prestados por trabajadores autónomos(..) titulares de esta libertad comunitaria, son solo por tanto los trabajadores autónomos, en el sentido más amplio que incluye a los profesionales liberales”.<sup>76</sup>

En efecto, la parte final del Artículo 50 del tratado de la CEE dice:

---

<sup>73</sup> *Ibidem*

<sup>74</sup> CABELLO Chávez Adalberto y REYES. La Red de Subcontratación Sustentable: Categoría Organizacional y Social para las PYMES en México. Revista Administración y Organizaciones UAM Iztapalapa. México. Vol. 5 No.10. año 2005. p. 47

<sup>75</sup> CABELLO Chávez Adalberto y REYES, *Ibid.*

<sup>76</sup> CABELLO Chávez Adalberto y REYES *Ibid.*, p. 98

“... el prestador de un servicio podrá, con el objeto de realizar dicha prestación, ejercer temporalmente su actividad en el estado donde se lleva a cabo su prestación, en las mismas condiciones que imponga ese estado a sus propios nacionales.”

Adicionalmente, en la Unión Europea desde 1993 se establece el concurso para el suministro de servicios, mediante la “Directriz de Servicios de la Unión Europea”, en la cual hay reglas claras de publicidad y concesión de los contratos.

Consideramos importante resaltar el caso de Inglaterra, donde en particular ha aumentado considerablemente la contratación externa u *Outsourcing*, bajo la modalidad de contratistas independientes en los últimos años y Seman M lo describe:

“En 1993, el gasto anual del servicio civil del Reino Unido en actividades contratadas fue de 1500 millones de libras esterlinas. Para fines de 1997 podría alcanzar los 10 mil millones. Fuentes gubernamentales del Reino Unido estiman que los ahorros obtenidos mediante subcontratación podrían ser del 6 al 25 por ciento. Las autoridades locales ya han subcontratado servicios por un valor 2 mil millones de libras, principalmente en recolección de basuras, limpieza de edificios, mantenimiento de parques y jardines, administración de instalaciones deportivas y de recreación, mantenimiento de vehículos y servicios de comedor. Lo mismo está sucediendo ahora con la subcontratación de la administración de hospitales y centros de salud. El gobierno subcontratará funciones como auditoría, contabilidad, nómina y servicios jurídicos”.<sup>77</sup>

Para FEENSTRA R. C. y HANSON “El auge de este tipo de *Outsourcing* ha llegado incluso a la subcontratación para el cobro de multas por mal estacionamiento, y administración de escuelas, colaboración para controles en aduanas, etc. Tal ha sido la dimensión del *Outsourcing*, que dio origen al llamado TUPE en 1981. (Es una

---

<sup>77</sup> SEMAN M. H. y Guyton E. Pasos para optimizar el auto-pago de *Outsourcing*. Cuidado de la salud Gestión Financiera, p 134, Año 2007

serie de reglamentaciones sobre la transferencia de empresas y protección al empleo)".<sup>78</sup>

Agregan:

(El *Outsourcing*) "Nace bajo la idea de brindar protección al empleado, que garantiza su derecho de continuar con sus mismas condiciones de trabajo cuando es transferido a otra organización. Esta protección se aplica a los salarios, pero no se extiende a otros beneficios laborales como la pensión. Originalmente sólo se aplicaba a transferencias de empresas de naturaleza comercial, lo que excluía a los empleados estatales, pero en 1993 con la ley de reforma de sindicatos y derechos de empleo se corrige esta exclusión".<sup>79</sup>

La aplicación del TUPE ha tenido su sustento en los precedentes fijados por la Corte para varios casos y en repetidas ocasiones. En términos generales, se dice que casi en todos los casos se aplica el TUPE, tanto al sector privado como público.

Este mecanismo de protección de derechos adquiridos para el caso de transferencia de personal subordinado al contratista, puede mirarse como beneficioso, ya que significa para el trabajador un menor grado de incertidumbre respecto a sus condiciones y garantías, y a la vez facilita una movilidad necesaria para las empresas.

#### 1.11 El *Outsourcing* en el Sistema Jurídico de los Estados Unidos de Norteamérica.

En 1823 el Presidente norteamericano James Monroe dictó los principios básicos de la política exterior de los Estados Unidos de América (EUA) que habrían de regir a partir de entonces. Especialmente la tesis, conocida como Doctrina Monroe

---

<sup>78</sup> FEENSTRA R. C. y HANSON. Globalización, Subcontratación y Desigualdad Salarial. *American Economic Review*, Vol. 86 núm. 2. Año 1996. p.114.

<sup>79</sup> *Ibíd.* p. 56

la abordan Robert Feenstra y Hanson en otra publicación titulada: “El Impacto de la Subcontratación y el Capital de Alta Tecnología en los Salarios Estimaciones para los Estados Unidos” y aportan información muy interesante sobre tal doctrina<sup>80</sup>

En 1904 esta política fue ratificada por el presidente Theodore Roosevelt confirmando así la política expansionista y de libre intervención de los Estados Unidos. Tal ideología condujo a que los Estados Unidos buscaran instalar centros de producción para sus empresas en otros países en donde la mano de obra sería más barata; asimismo, establecieron centros de aprovechamiento en materias primas en diversos estados de manera que suministraran los insumos requeridos para las industrias americanas.

En 1947 se instauró el Plan Marshall. Este plan concibió la creación de la Organización Europea para la Cooperación Económica que procedió a la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos. Este plan, favoreció la política librecambista, enarbolando las tesis fundamentales del capitalismo y del liberalismo económico. El Plan Marshall también planteó una apertura comercial y la reducción o eliminación de barreras arancelarias para favorecer el comercio y el intercambio de bienes y servicios entre países.<sup>81</sup>

---

<sup>80</sup> FEENSTRA Robert C. Y HANSON, Gordon H, El Impacto de la Subcontratación y el Capital de Alta Tecnología en los Salarios: Estimaciones para los Estados Unidos, 1979-1990, *Quarterly Journal of Economics*, Vol. 114, España: Trotta, 1999, p. 117

<sup>81</sup> Ibid. p. 78



Los anteriores fenómenos dieron lugar a un abandono en los modelos de producción llamados fordistas para adoptar nuevos modelos encaminados a la descentralización, a la filiación y a la producción satelital. Las empresas buscaron también la descentralización laboral para así reducir sus costos aprovechando aquellas jurisdicciones en donde la mano de obra fuese más barata que en sus países de origen. Eventualmente, México se sumó a esta tendencia buscando atraer capitales extranjeros para que invirtieran y generaran empleos en nuestro país.

En las condiciones descritas se puede constatar que desde principios del siglo XX sobrevinieron prácticas en la producción mundial en donde parte del proceso se habría de llevar a cabo en lugares diversos al centro principal de producción, fenómeno que eventualmente fue denominado como *Outsourcing*.<sup>82</sup>

## 1.12 El *Outsourcing* en el Derecho Comparado en Latinoamérica.

### 1.12.1 El *Outsourcing* en Costa Rica

Diversos estudios realizados por María Pérez y Yamileth González sobre el cooperativismo costarricense notaban un incremento en la práctica del *Outsourcing* en esa región tabacalera de Alajuela. Estas organizaciones desde su creación a mediados del siglo XX se han convertido en polos de desarrollo regional al legalizarse

---

<sup>82</sup> Ibid. p. 85

el cultivo de tabaco, salir de lo prohibido, convertirse en un cultivo básico en la zona hasta el punto de llegar a ser subsidiado por el Estado<sup>83</sup>.

“Las familias trabajaban en su mayor parte, en pequeñas unidades de producción campesinas y sobreviven colaborando con otros familiares y amigos, las condiciones impuestas por los intermediarios y las compañías tabacaleras impiden un desarrollo colectivo y mantienen a cada uno sumido en una relativa pobreza y estancamiento”.

“Falta asistencia técnica, insumos y herramientas, créditos y, sobretudo, falta educación para salir adelante. Sin embargo, hay algo que muchos poseen y es ese espíritu de lucha, de facilidad de comunicación interpersonal, de rebeldía contra la injusticia, de capacidad de interpelación, de capacidad de entrega al trabajo. Existe, además, un elemento fundamental para el nacimiento de la primera cooperativa agrícola y es que muchos siembran el mismo producto: el tabaco...”

“Resulta curioso que las controversias existentes entre las comunidades no afecten notablemente la formación de un sindicato y luego una cooperativa en común. Es posible, más bien, que el acercamiento personal y la lucha colectiva hayan limado asperezas y creado lazos regionales más fuertes. Estas condiciones y otras más, convierten a la región en un terreno ideal para que se siembre, brote y fructifique el movimiento cooperativo. Palmares y otras localidades resultan pioneras en organización y movimiento cooperativista, siguiendo los cánones internacionales y los planteamientos asumidos por la social democracia y su propuesta desarrollista”.

“Las dos cooperativas con sede en Palmares logran aglutinar los tabacaleros de la región, en dos etapas distintas de la historia. Estas cooperativas regionales son capaces de trabajar solidariamente y obtienen algunos beneficios, quizás el más importante, unir a vecinos de diferentes localidades, trabajar en un proyecto común y realizar una parte de sus sueños. El sueño de la organización comunitaria que permita una lucha en común”.<sup>84</sup>

“En Costa Rica, la Ley de Asociaciones Cooperativas número 6756, es la que regula el cooperativismo y una de las motivaciones para la asociación en cooperativas

---

<sup>83</sup> PÉREZ Iglesias María, y GONZÁLEZ García Yamileth, Dos Cooperativas de Tabaco en Alajuela. Revista de Ciencias Sociales, número 71. San José de Costa Rica. Universidad de Costa Rica. Marzo de 1996, p. 49

<sup>84</sup> PÉREZ Iglesias María, y GONZÁLEZ García Yamileth, Ibid.

es la crisis de desempleo y los continuos paros de trabajadores, que inciden en una creciente crisis empresarial”.

“La necesidad de sentirse involucrados en los procesos del éxito de las empresas ha llevado a un espíritu de cooperación entre los integrantes y la búsqueda de resultados benéficos que redunden en su bienestar personal y familiar. Es por ello que la mencionada ley restringe el empleo de no asociados a las cooperativas, por faltar el sentimiento de pertenencia y de compromiso que conlleva y que es esencial a su naturaleza”:

“En esas condiciones, la legislación vigente, impone la condición de que puedan contratarse trabajadores no asociados, pero durante cierto lapso de tiempo y por determinado porcentaje con respecto al total de trabajadores asociados con el propósito de no tergiversar su verdadera naturaleza... Algunos de los posibles casos en que se puede contratar personal no asociado es cuando se presenten circunstancias extraordinarias o imprevistas, para llevar a cabo determinadas obras a un plazo fijo o para trabajos eventuales, diferentes a los que se requieren para concretar el objetivo social de la cooperativa... ”.<sup>85</sup>

De la misma manera, la Ley No. 6756, en su Artículo 104 establece que para los cargos gerenciales y de dirección administrativa sólo pueden ser contratados externamente cuando dentro de los asociados no hay personal capacitados para dichas labores.<sup>86</sup>

Dicha ley contempla, como es común en el régimen cooperativo, que cada una en sus estatutos “prevea un completo sistema de seguridad social para sus miembros. Se especifica al respecto, que dentro de las reservas facultativas se puede acordar por la asamblea por mayoría de votos, una ampliación de tales fondos para extender

---

<sup>85</sup> PÉREZ Iglesias María, y GONZÁLEZ García Yamileth, Ibid

<sup>86</sup> <http://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2015/LEY-6756.pdf>

mayores beneficios en este rubro a sus miembros, para cubrir eventualidades de vejez, invalidez y muerte”<sup>87</sup>.

Concluyen: “El sistema cooperativo ha tenido un desarrollo importante en Costa Rica, en buena parte por los incentivos que ofrece a un sector de trabajadores, que por carecer del capital suficiente para constituirse como empresarios, encuentran en él la oportunidad de progreso y de estabilidad de ingresos”.<sup>88</sup>

### 1.12.2 El *Outsourcing* en Chile

Para este país del Cono Sur, Eduardo Fernández Flores describe el proceso de adaptación al *Outsourcing* de esta manera:

“En Sudamérica, consideramos de gran importancia resaltar el caso chileno, país que como se sabe, tiene un sólido sistema de seguridad social y cuya legislación laboral en los últimos años se ha venido adaptando a teorías neoliberales, se ha venido implementando el *Outsourcing* bajo la forma de contratación independiente. Sin embargo, no ha sido automático el fenómeno”.

“En 1968 se prohibía la ejecución a través de contratistas, de labores inherentes a la actividad principal de una industria. La ley que consagraba esta disposición fue derogada en 1979, estableciendo una posibilidad de contratación de este tipo, con la advertencia de que dado el caso se establecía una responsabilidad subsidiaria de la empresa contratante con relación a las obligaciones laborales adquiridas por el contratista”<sup>89</sup>.

En su estudio: “Incidencias del *Outsourcing* (Tercerización) en el ámbito Laboral Colectivo Colombiano”, Claudia Marcela Bedoya y Mario Isaacs Rodrigo Navarrete, agregan: “Existe a su vez en la legislación laboral chilena una norma mediante la cual se pueden imponer multas en beneficio del estado, en el evento en

---

<sup>87</sup> Ibid.

<sup>88</sup> PÉREZ Iglesias María, y GONZÁLEZ García Yamileth, Ibid.

<sup>89</sup> FERNÁNDEZ Flores Eduardo, *Outsourcing* y Subcontratación. Artículo de la Revista Chilena de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile, Año 1994, Volumen 21, p. 77.

que el empleador simule la contratación de trabajadores a través de terceros, estableciendo incluso un aumento en su monto dependiendo de la reincidencia en que se incurra<sup>90</sup>.

“Para que proceda la aplicación de sanciones, la ley exige que la empresa actúe dolosamente al simular (aparentar o fingir) la contratación de trabajadores a través de terceros (contratistas), con lo cual requiere la concurrencia en el dueño de la obra del elemento subjetivo constitutivo del dolo, esto es, la intención positiva de ocasionar perjuicios al trabajador. Como ocurre que muchas veces la subcontratación presenta ventajas para la empresa que al mismo tiempo constituye desventajas para el trabajador, por ejemplo, menor costo de mano de obra, creemos que en la práctica podrá suceder sin dificultad que la mera ventaja que impulsó a la empresa a recurrir a la subcontratación se considere como demostración de la intención positiva de causar perjuicios al trabajador en sus intereses, con lo cual se encontraría configurado el dolo y, consiguientemente, la simulación en la subcontratación”<sup>91</sup>.

Siguen comentando:

“El movimiento sindical chileno ha encontrado sustento jurisprudencial de la Dirección del Trabajo de ese país, en su posición de que los contratistas no son más que intermediarios en la colocación del personal de una empresa. Dicha jurisprudencia ha sido reiterativa en su análisis de la figura de los contratistas independientes, en el sentido de afirmar que sí se puede presentar vínculo laboral si existen controles rigurosos por parte del contratante, tales como horarios, supervigilancia y control de su actividad, remuneración directa, implantación de prohibiciones y obligaciones, órdenes, propiedad de herramientas y materiales, lugar de realización de las labores, entre otras”.<sup>92</sup>

Sin embargo, Moncada y Monsalvo comentan en su trabajo:

“...a partir de 1991 se ha presentado por parte la Corte Suprema de Justicia una impugnación a la facultad de la Dirección de Trabajo de interpretar jurídicamente contratos, con el argumento de que lo que sí le corresponde es fijar el alcance y sentido de las leyes de trabajo; siendo en cambio, una atribución exclusiva de los tribunales que a partir de una análisis de los hechos se pronuncien al respecto”.<sup>93</sup>

Agregan:

---

<sup>90</sup> BEDOYA Claudia Marcela, et al. Incidencias del Outsourcing (Tercerización) en el Ámbito Laboral Colectivo Colombiano, 2013

<sup>91</sup> Claudia Marcela Bedoya, et al. Op. Cit.

<sup>92</sup> El documento completo puede leerse en:

<http://repositorio.unilibrepereira.edu.co:8080/pereira/bitstream/handle/123456789/72/OutsourcingLaboralColectivo2013.pdf?sequence=1>

<sup>93</sup> MONCADA Lezama María Constanza, y MONSALVO Bolívar Yoletth, “Implicaciones Laborales del Outsourcing”. Bogotá, Colombia 2000

“Es así como la Corte ha dejado sin efecto las sanciones impuestas por la Dirección de Trabajo a las empresas que han decidido libremente subcontratar obras o servicios. El argumento constitucional de la libertad de empresa, libertad de trabajo, libre contratación y el derecho de propiedad, han dado el soporte de la posición jurisprudencial actual”.<sup>94</sup>

Continúan diciendo:

“Lo anterior sin embargo, no implica una desprotección de los derechos de los trabajadores, cuando realmente lo son, únicamente el ente que los califica como tal cuando las circunstancias así lo prueban”.<sup>95</sup>

Y de esta manera concluyen:

“Lo interesante del caso chileno es observar que ha habido un estudio del caso de la subcontratación desde el punto de vista jurídico laboral, resultando de ello una extensa y prolija, es decir que se lleva a cabo con detenimiento la jurisprudencia, que aporta claridad y seguridad jurídica a las partes que en la actualidad pretendan utilizar la figura del *Outsourcing*, bajo la modalidad de contratista independiente, como vía para la realización de sus metas productivas”.<sup>96</sup>

### 1.13 Criterio Jurisprudencial de Colombia del *Outsourcing*.

La Suprema Corte de Colombia, ha establecido algunos otros criterios que se deben tomar en cuenta, con base a la discusión doctrinal:

En efecto, en términos generales, el contrato de *Outsourcing* está regido en Colombia, en este orden:

- 1) Por la voluntad de las partes en los límites establecidos por el orden público;
- 2) Por las normas generales imperativas sobre negocios jurídicos y obligaciones;
- 3) Por las normas generales supletorias sobre negocios jurídicos y obligaciones;

---

<sup>94</sup> MONCADA Lezama María Constanza, y MONSALVO Bolívar Yoletth, Ibid.

<sup>95</sup> Ibid

<sup>96</sup> Para más información remítase a:

<https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis15.pdf>

4) Por las disposiciones correspondientes a los negocios jurídicos típicos afines que sean compatibles con la economía y la finalidad del contrato de *Outsourcing*;

5) La Doctrina Constitucional y los Principios Generales de Derecho.<sup>97</sup>

Al respecto también la Corte Suprema de Justicia 229 ha advertido que la superación del término de contratación de trabajadores en misión (de seis meses prorrogables hasta por seis meses más) genera una situación jurídica contractual diferente a la ficticiamente contratada, conforme a la cual la empresa usuaria pasa a ser el empleador directo del trabajador y la empresa de servicios temporales a ser deudora solidaria de las acreencias laborales.<sup>98</sup>

Según ha manifestado la Corte Suprema de Justicia 233, dos relaciones jurídicas contemplan la norma transcrita, a saber:

- a) Una entre la persona que encarga la ejecución de una obra o labor y la persona que la realiza; y,
- b) Otra entre quien cumple el trabajo y los colaboradores que para tal fin utiliza.

La primera origina un contrato de obra entre el artífice y su beneficiario y exige la concurrencia de estos requisitos: que el contratista se obligue a ejecutar la obra o labor con libertad, autonomía técnica y directiva, empleando en ella sus propios medios y asumiendo los riesgos del negocio, y de parte del beneficiario, que se obligue a pagar por el trabajo un precio determinado. La segunda relación requiere el lleno de las condiciones de todo contrato de trabajo, que detalla el Artículo 23 del estatuto laboral sustantivo.<sup>99</sup>

---

<sup>97</sup> CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE COLOMBIA, Sala de Casación Civil. Colombia: Gaceta Jurídica, 1938

<sup>98</sup> SALA DE CASACIÓN LABORAL, Sentencia. Colombia: Gaceta Judicial, 1961

<sup>99</sup> SALA DE CASACIÓN LABORAL, Sentencia. Colombia: Gaceta Judicial, 2006

## 1.14 Criterio Jurisprudencial de Perú acerca del *Outsourcing* como tercerización:

La Ley 29245 establece en su Artículo 1 el objeto de su creación:

“La Ley regula los casos en que procede la tercerización, los requisitos, derechos y obligaciones, así como las sanciones aplicables a las empresas que desnaturalizan el uso de este método de vinculación empresarial.”<sup>100</sup>

Aporta, además, en su Artículo 2º, la definición de tercerización, técnica que hasta ahora no se había utilizado en el ordenamiento jurídico de dicho país. La mencionada disposición establece:

“Se entiende por tercerización la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación.” Luego de lo cual dispone que son elementos característicos de tales actividades, entre otros, la pluralidad de clientes, que cuente con equipamiento, la inversión de capital y la retribución por obra o servicio. En ningún caso se admite la sola provisión de personal. Por último, se establece que la aplicación de este sistema de contratación no restringe el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores”.<sup>101</sup>

De la misma manera, La Corte Suprema de Perú, ha establecido en jurisprudencia vinculante, en cuanto a la tercerización: (de aquí en adelante transcribo extractos importantes de la discusión para una mejor comprensión de la decisión tomada por el Tribunal, terminando el tema relacionado con este país)<sup>102</sup>

Resulta de autos que por escrito de fojas 12 a 22, SINDICATO UNITARIO DE TRABAJADORES OPERADORES DE ESTACIÓN DE CONTROL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO interpone demanda contra el MINISTERIO DE

---

<sup>100</sup> Ley 29245 sobre tercerización de Perú

<sup>101</sup> Puede revisar la ley completa en: <https://vlex.com.pe/vid/ley-n-29245-ley-575978070>

<sup>102</sup> Si desea revisar la discusión completa, puede visitar el link siguiente: <http://omartoledotoribio.blogspot.com/2011/02/sentencia-de-primera-instancia-declara.html>



TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO a efectos de que se declare ilegal el Decreto Supremo N° 006-2008-TR, publicado en el Diario “El Peruano” el 12 de septiembre del 2008 que aprueba el Reglamento de la Ley N°29245 y del Decreto Legislativo N° 1083 que regula los servicios de Tercerización. Los supuestos legales sobre los que basan su refieren a que el Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2008-TR (en adelante Reglamento) y el Decreto Legislativo N° 1083 (en adelante Decreto Legislativo) contravienen la Ley de Tercerización N°29245 (en adelante la Ley) y por ende a la Constitución del Estado, puesto que en algunos aspectos el Reglamento abarca un ámbito que no le autoriza la ley; para ello la parte demandada esboza los siguientes argumentos:

El Artículo segundo de la Ley es determinante cuando efectúa la definición de la tercerización, al señalar que:

“Se entiende por tercerización la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación. Constituyen elementos característicos de tales actividades, entre otros, la pluralidad de clientes, que cuente con equipamiento, la inversión de capital y la retribución por obra o servicio. En ningún caso se admite la sola provisión de personal. La aplicación de este sistema de contratación no restringe el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores”

El Artículo tercero de la Ley se refiere a los casos que constituyen tercerización de servicios, de la siguiente manera:

“Constituyen tercerización de servicios, entre otros, los contratos de gerencia conforme a la Ley General de Sociedades, los contratos de obra, los procesos de tercerización externa, los contratos que tienen por objeto que un tercero se haga cargo de una parte integral del proceso productivo.”

Por otro lado, el Artículo quinto de la Ley hace referencia a la desnaturalización de la tercerización de la siguiente forma:

“Los contratos de tercerización que no cumplan con los requisitos señalados en los Artículos 2 y 3 de la presente Ley y que impliquen una simple provisión de personal, originan que los trabajadores desplazados de la empresa tercerizadora tengan una relación de trabajo directa e inmediata con la empresa principal, así como la cancelación del registro a que se refiere el Artículo 8 de la presente Ley, sin perjuicio de las demás sanciones establecidas en las normas correspondientes.” (sic.).

Sin embargo, en los términos del Reglamento, en el Artículo cuarto del Reglamento, punto uno, al referirse a los elementos característicos, hace referencia que: “Los elementos propios de los servicios de tercerización que se encuentran regulados en el segundo párrafo Artículo 2 de la Ley constituyen, entre otros, indicios de la existencia de autonomía empresarial, los cuales deben ser evaluados en cada caso concreto, considerando la actividad económica, los antecedentes, el momento de inicio de la actividad empresarial, el tipo de actividad delegada y la dimensión de las empresas principal y tercerizadora.” (sic.)<sup>103</sup>.

Esta parte del Reglamento, según el sindicato denunciante, contradice la Ley, debido a que lo que la norma ha señalado como características firmes, esta parte del Reglamento hace que sea un criterio sujeto a consideraciones lo que convierte la definición en un asunto interpretativo que no debe ser. Agrega el mismo Artículo, en el punto 4.2, lo siguiente:

“De acuerdo con lo previsto por el Artículo 1 del Decreto Legislativo, la pluralidad de clientes no será un indicio a valorar en los siguientes casos:” (sic.)

Esta parte de la norma, según la parte actora, contradice la Ley, en razón de que la desnaturalización de la tercerización era un indicativo claro en la Ley y en el Reglamento no lo es. En esta misma norma añade que:

---

<sup>103</sup> La sentencia completa puede descargarla de la página:  
<https://es.scribd.com/document/94920433/Sentencia-PJ-168-09-Segunda-Sala-Laboral-de-Lima-Accion-popular>

“...a) Cuando el servicio objeto de tercerización sólo sea requerido por un número reducido de empresas o entidades dentro del ámbito geográfico, del mercado o del sector en que desarrolla sus actividades la empresa tercerizadora” (sic.).

En este punto, se relaciona el elemento geográfico y a un número de empresas, aspecto interpretativo difícil de determinar, tanto más que no existe un indicativo o estadística de las empresas en el área geográfica o estudio del mercado donde se desarrolla este tipo de empresas, es un argumento totalmente inseguro, gaseoso y no concreto que perjudica en la interpretación de la desnaturalización de la tercerización o los reclamos judiciales y contradice el contenido de la norma que la creó. El punto 4.2.b., hace referencia que:

“b) Cuando, en base a la naturaleza del servicio u obra, existan motivos atendibles para el establecimiento de pacto de exclusividad entre la empresa principal y la tercerizadora.” (sic.).

Este punto no es claro en sus términos, porque, no se sabe las razones atendibles para el establecimiento de un pacto de exclusividad, cuando precisamente la doctrina sobre el *Outsourcing* establece claramente que es necesaria la pluralidad de clientes para que funcione la tercerización, el Reglamento no ha delimitado la línea del funcionamiento normal de una empresa y el de la tercerización, lo que contraviene la ley. Siguiendo con el análisis, el punto 4.3 se refiere a:

“Se entiende que la empresa tercerizadora cuenta con equipamiento cuando las herramientas o equipos que utilizan sus trabajadores son de su propiedad o se mantienen bajo la administración y responsabilidad de aquélla.” (sic.).

Este punto contraviene abiertamente la norma, en razón de que siempre se ha tratado el tema sobre la propiedad del equipamiento o herramientas de la empresa

tercerizadora inclusive en la doctrina. Ahora por el contrario se refiere a la administración, vale decir, no es propietario, solo administrador en consecuencia, según el Reglamento, igualmente estaría dentro de lo que establece la ley para efectuar un trabajo tercerizado, situación que contraviene la ley. El segundo párrafo del Artículo 4.3 del Reglamento, señala que:

“Cuando resulte razonable, la empresa tercerizadora podrá usar equipos o locales que no sean de su propiedad, siempre que los mismos se encuentren dentro de su ámbito de administración o formen parte componente o vinculada directamente a la actividad o instalación productiva que se le haya entregado para su operación integral.” (sic.).

El uso de equipos o locales que no sean de su propiedad, contradice la ley señala el sindicato accionante. Finalmente, el Artículo 4.4 del Reglamento hace referencia a:

“Tanto la empresa tercerizadora como la empresa principal podrán aportar otros elementos de juicio o indicios destinados a demostrar que el servicio ha sido prestado de manera autónoma y que no se trata de una simple provisión de personal, tales como la separación física y funcional de los trabajadores de una y otra empresa, la existencia de una organización autónoma de soporte a las actividades objeto de la tercerización, la tenencia y utilización por parte de la empresa tercerizadora de habilidades, experiencia, métodos, secretos industriales, certificaciones, calificaciones o, en general, activos intangibles volcados sobre la actividad objeto de tercerización, con los que no cuente la empresa principal, y similares.” (sic.).

Al respecto la norma otorga facultades extremas a las empresas con el objeto de que demuestren algún elemento de juicio o indicio que hacer necesaria la tercerización, lo que denota un carácter interpretativo que perjudicará a la probanza de la desnaturalización de la tercerización en la vía judicial. Corrido el traslado a la

demandada, conforme es de verse de la resolución de fecha 09 de julio de 2010, obrante a fojas 50, la demandada no ha cumplido con contestar la demanda dentro del plazo de ley, motivo por el cual la presente causa se encuentra expedita para sentenciar.

CONSIDERANDO: Que, nuestro sistema jurídico establece el control de la constitucionalidad de las normas a través de la jurisdicción constitucional, la cual comprende en dicha función al Tribunal Constitucional (Artículo 201° de la Constitución) y al Poder Judicial, el primero encargado del control concentrado de la constitucionalidad de las normas de rango de ley (Artículo 202, inciso 1 de la Constitución) a través de la Acción de Inconstitucionalidad, y el segundo, del control de las normas de jerarquía inferior a la ley, a través de la Acción Popular regulada por Ley N° 28237, Artículos 84 y siguientes.

La Acción Popular tiene por finalidad el control jurisdiccional de la constitucionalidad y la legalidad de las normas de rango inferior a la ley, a través de la declaración y ejecución de inconstitucionalidad o legalidad, en todo o parte de las mismas;

Respecto a la naturaleza y la importancia de la tercerización el Magistrado Ponente ha tenido la oportunidad de señalar que la tercerización o subcontratación de la producción de bienes o de la prestación de servicios, o descentralización, supone que la producción o prestación se realice de manera organizada bajo la dirección y el control del contratista, usualmente una empresa, que cuenta con un patrimonio y una organización propia dedicada a la producción de bienes o servicios, la cual se realiza

a favor del contratante dentro del centro de labores de éste (*insourcing*) o fuera de él (*Outsourcing*), de manera que los trabajadores de la contratista se encuentran bajo las órdenes y el control de éste y no del contratante, y para su realización además se requiere de total independencia administrativa y funcional de la actividad tercerizada de las demás que realiza la empresa contratante de modo que su tercerización no entorpezca su normal desenvolvimiento; así tenemos el típico ejemplo de la tercerización de la contabilidad de una empresa.<sup>104</sup>

En doctrina, la tercerización es conocida como *Outsourcing*, figura que es definida por Juan Razo Delgue como “La transferencia al externo de la empresa de etapas de la gestión y de la producción, reteniendo ésta el control sobre las mismas” (En Cuarenta y Dos Estudios sobre la Descentralización Empresarial y Derecho del Trabajo, Fundación de la Cultura Universitaria, Montevideo, año 2000, p. 38.). Por otro lado, Jorge W. Peyrano, señala que “Una posible forma de definir el término *Outsourcing* es atendiendo a su etimología. La traducción de la expresión inglesa *Outsourcing* hace referencia al recurso a fuentes externas para lograr el fin deseado. En este sentido, el *Outsourcing* se presenta como una oportunidad para incorporar a la empresa una serie de capacidades de las que no se dispone. Así, mediante el *Outsourcing* los directivos tratan de configurar un mapa de competencias que les permita mantener y mejorar su posición competitiva. La empresa que acomete un proceso de *Outsourcing* deja de gestionar internamente la operativa de una serie de funciones o procesos, que no están relacionados con sus competencias nucleares,

---

<sup>104</sup> En la ponencia bajo el título “A propósito de la reciente aprobación de la Ley que regula la tercerización en el sistema laboral peruano”, en el Libro de Ponencias del III Congreso de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. 2008, Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, pp. 173 - 177

para adquirirlas a un proveedor externo”. (La Privatización, Transferencia o tercerización de funciones judiciales, En Revista Uruguaya de Derecho Procesal 3/2000, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, Uruguay.).

En la actualidad el *Outsourcing* o tercerización constituye un fenómeno muy difundido en el ámbito empresarial. Ben Schneider, señala que “se requiere de una herramienta de gestión a través de la cual una organización pueda optar por concentrarse únicamente en su *core business* (actividad distintiva, según el propio Schneider) y no tomar parte en procesos importantes pero no inherentes a su actividad distintiva. Para dichos procesos existe la posibilidad de contratar a un proveedor de servicios especializados y eficientes que, a la larga, se convierta en un valioso socio de negocios. En eso consiste el *Outsourcing*” (*Outsourcing* la herramienta de gestión que revoluciona el mundo de los negocios. Grupo Editorial Norma, abril 2004, p. 31).

Podemos concluir que mediante la tercerización la empresa beneficiaria va a contratar con miras a satisfacer el requerimiento de un bien determinado o servicio especializado, no de una prestación personal de los trabajadores de la contratista como si sucede en la intermediación. Al efectuar la distinción entre la intermediación y la tercerización Ben Schneider considera que

“Existe una diferencia radical entre simplemente complementar recursos a través de la intermediación laboral y la implementación de un verdadero *Outsourcing*. Este último involucra una reestructuración sustancial de una actividad particular de la empresa, que incluye, frecuentemente, la transferencia de la operación de procesos de central importancia, pero no directamente vinculados con el *core bussiness* de la empresa, hacia un proveedor especialista”

Resulta innegable la importancia del *Outsourcing* o tercerización como herramienta de gestión de la empresa moderna que contribuye a hacerla competitiva. En nuestro medio la tercerización se encuentra regulada por la Ley N°29245, precisada por el Decreto Legislativo N° 1038 y reglamentada por el Decreto Supremo N° 006-2008-TR, siendo que corresponde puntualizar que en la presente causa el colegiado emitirá pronunciamiento respecto a la legalidad del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2008-TR pues esa es la naturaleza de los procesos de Acción Popular como mecanismo de control interórganos de carácter horizontal. No se trata, en esta oportunidad, de juzgar si la Ley N°29245 y el Decreto Legislativo N° 1038 plantean un modelo adecuado y justo de tercerización, aspecto respecto de cuál cada uno puede tener una perspectiva distinta, sino de analizar si el Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2008-TR infringe la ley o la constitución, por la forma o por el fondo.

“Esta resolución que se ha dado la Corte Suprema de Perú, como jurisprudencia vinculante de tercerización y no *Outsourcing*, establecido la distinción entre ambas figuras en virtud que la empresa beneficiaria va a contratar para satisfacer el requerimiento de un bien determinado o servicio especializado, y no de una prestación personal de los trabajadores de la contratista como si sucede en la intermediación”.<sup>105</sup>

---

<sup>105</sup> Si desea revisar la discusión completa, puede visitar el link siguiente: <http://omartoledotoribio.blogspot.com/2011/02/sentencia-de-primera-instancia-declara.html>



## CAPITULO II

### La Regulación del *Outsourcing*

#### 2.1 La Regulación Legal del *Outsourcing* a partir de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo del año 2012

En el año 2012 El Congreso de la Unión aprueba como iniciativa preferente, la figura jurídica del *Outsourcing* en la Ley Federal del Trabajo con la intención de fiscalizar y castigar las contrataciones de personas consideradas como “mano de obra especializada”. Dicha práctica está contemplada en el Régimen de Subcontratación de personal, pero sin embargo son muy pocos los requisitos, y a la vez las sanciones contempladas de una manera muy parcial. Dicha reforma legal tenía la intención de prevenir fraudes de índole fiscal o laboral, entre otros. Los Artículos que se adicionaron fueron: 15-A, 15-B, 15-C y 15-D, así como los 1004-B y 1004-C correspondientes estos últimos a las responsabilidades y sanciones.

Otra de las intenciones por la cuales se reformó esta Ley es para evitar el comercio de la fuerza de trabajo de los empleados al estar contratados por una empresa filial o subsidiaria de algún conglomerado de empresas. Claramente se describe y afirma que esta práctica contraviene dichos numerales y debe considerarse a la empresa contratante como patrón con todas las obligaciones laborales y no la que ofrece el *Outsourcing*.

Sin embargo, la aplicación de tales Artículos se ha vuelto muy compleja en virtud de no haberse determinado los alcances jurídicos deseados. Asimismo se ha creado un desequilibrio entre la clase patronal y la obrera, en virtud de la aprobación de dichas disposiciones legales.

Se trata de legalizar una figura de triangulación, muy presente en relaciones laborales de contratistas y empresas, teniendo la variante que los trabajos se realizan en la empresa y quien paga salarios y otras prestaciones es la empresa a través del contratista

El régimen de subcontratación de personal *Outsourcing*, no es más que la legalización de la figura de la triangulación utilizada para la contratación de trabajadores, traspasando las obligaciones de un patrón supuesto a otro. Señala en el Artículo 15 A incisos a), b) y c), en donde un contratista es el Patrón que ejecutara obras o presta servicios con sus trabajadores bajo su dependencia a favor de un contratante, quien es una 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, comúnmente es denominada *Outsourcing*.

El contratista o la empresa, hace una análisis de necesidades, propone las tareas a la empresa contratante o beneficiaria, por lo que ésta legislación crea dos elementos nuevos: uno de ellos llamado contratante, es decir, la empresa que contrata el servicio y la otra es quien realiza el servicio, llamado contratista

Los derechos de la parte contratante serán:

Exhortar a los trabajadores que realicen sus tareas de forma eficiente y eficaz

Vigilar que las tareas que solicitó al contratista se realicen en tiempo y forma

Obligaciones. Siempre tendrán que especificarse de forma escrita la forma, obras o servicios para los cuales ha sido contratado.

Desarrollar los servicios y/o la ejecución de las obras para las que el contratante los contrato'.

Deberá contar con todos los implementos técnicos, materiales, herramientas y recursos tanto materiales como humanos para hacer frente a los compromisos fiscales, sociales y de cualquier otra índole con los trabajadores que realizaran las actividades para las cuales se realiza el contrato.

También deberá cumplir con la legislación vigente en materia de seguridad social, personal e industrial, es decir sus trabajadores están con todos sus derechos, prestaciones y obligaciones cubiertos

Limitaciones:

Debido al carácter especial de la subcontratación, la actividad deberá justificarse.

No podrá comprender tareas iguales o similares a las que realiza el resto de los trabajadores al servicio del contratante. (Es decir no desempeñar tareas iguales o similares....).

No podrá emplear al contratista para desempeñar la totalidad de las actividades iguales o similares a las desarrolladas en cualquier centro de trabajo)

No se permitirá este tipo de contratación cuando se transfieran de manera

deliberada trabajadores de la contratante a la subcontratista con el fin de disminuir derechos laborales (Es decir que no se acepta la transferencia deliberada de trabajadores contratados por el contratante a la subcontratista, en virtud de que disminuyen considerablemente los derechos de los trabajadores).

En caso de no cumplirse con todas las condiciones, éste será considerado patrón para todos los efectos legales a que haya lugar, incluyendo las obligaciones en materia de Seguridad Social.

El Artículo antes citado precisa que este régimen de *Outsourcing*, deberá ser cumplido por todas las empresas que utilicen cualquier esquema relacionado con esta figura, atendiendo los puntuales requisitos previstos para evitar considerarse como empleador de los trabajadores del contratista, no sólo para los efectos de la LFT. Sino para otras materias relacionadas con los trabajadores.

Con relación a dichos requisitos que pide la Ley en su Artículo 15-A, no hay interpretación en el Artículo, porque según Jorge Romero, “se deben cumplir todas las condiciones para que sea un esquema legal y los patrones o compañías contratistas no sean obligadas solidarias en caso de incumplimiento de derechos laborales de los trabajadores por parte de las empresas de *Outsourcing*.”<sup>106</sup>

Previamente a dicha Reforma, en la exposición de motivos, se establece la regulación subcontratación de personal *Outsourcing*, con el fin de evitar la evasión y

---

<sup>106</sup> ROMERO Pérez Jorge Enrique, La Externalización de Actividades Laborales *Outsourcing*. Revista de Ciencias Jurídicas, año. 2003, p.119

la elusión del cumplimiento de las obligaciones a cargo del patrón.<sup>107</sup> Sin embargo en algunos casos las empresas contratante y contratista, evaden su responsabilidad, en la contratación de sus trabajadores, haciéndolo para todas las áreas de la empresa, inclusive para el objeto social de la misma, y no como lo dispone el propio régimen, es decir, que la contratación de los trabajadores debe ser en forma parcelada o temporal, por lo cual se buscarán las posibles vías de solución en esta materia, haciendo las propuestas de ley para regularizar el régimen en mención y no se vean afectados los derechos laborales de los trabajadores.

Sin embargo con la adición de los Artículos 15-A incisos a), b) y c), siendo una nueva modalidad laboral de la subordinación la que supone una forma distinta de la relación laboral triangular entre los sujetos que son: el contratista, el trabajador y el contratante.

En la regulación del *Outsourcing*, se puede observar que surgen como sujetos de la relación laboral, dos nuevas figuras de empresas o patrones, como lo son; El Patrón o empresa contratista, denominada *Outsourcing*, es quien ejecuta las obras o presta servicios con sus trabajadores bajo su dependencia a favor de un contratante.

La otra parte es la Empresa Contratante (beneficiaria), quien puede ser persona física o moral que analiza sus necesidades y fijar las tareas y asimismo, supervisa el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratadas que le

---

<sup>107</sup> Ver la Iniciativa con Proyecto de Reforma que adiciona y deroga diversas disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, presentada por el Ejecutivo Federal para trámite preferente, en la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, el 04 de septiembre de 2012.

proporciona la contratista.

El trabajador quien presta los servicios o la ejecución de las obras.

Motivo de este trabajo, en lo referente a las condiciones establecidas en los incisos a), b) y c), de dicho Artículo 15-A de la Ley Laboral, estos fijan la responsabilidad que adquieren las empresas contratante y contratista respecto a la contratación de los trabajadores.

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

En algunos casos, dichas empresas hacen la contratación de los trabajadores, para todas las áreas de la empresa, inclusive para el objeto social de la misma, pues lo correcto es hacer la contratación en forma parcelada; es decir para ciertos puestos o áreas de la empresa contratante.

El inciso b), menciona: Deberá justificarse por su carácter especializado.

Esta forma de contratación de los trabajadores debe ser para la ejecución de cierta obra o en forma temporal.

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

Sin embargo, se hace la contratación de los trabajadores para desempeñar tareas iguales o similares a las que realizan el resto de los trabajadores que prestan los servicios a la empresa contratante.

Es decir, aquellos trabajadores que se contraten a través de la contratista, no deberán ocupar los puestos o categorías de los trabajadores de planta, de la contratante.

Agregando al final de estos incisos, un último párrafo que dice:

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

Por todo lo anterior dicha ley laboral no establece en el apartado de responsabilidades y sanciones, sanción alguna y aún más a las facultades a las autoridades laborales es decir a la Inspección del trabajo, para el caso del incumplimiento a lo previsto en el Artículo 15-A, a), b) y c), antes descritos y se lleve a cabo una correcta regulación y vigilancia de los contratos que se celebren bajo dicha figura.

Además dicha Ley no contempla un control por parte de la autoridad Laboral, en donde se lleve algún registro de los contratos celebrados entre las empresas contratantes, es decir la empresa o patrón contratante y la empresa contratista con los trabajadores.

En cambio, si contempla únicamente una sanción administrativa, para los supuestos de incumplimiento a lo establecido por los Artículos 15-B. y 15-D que dicen:

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.

Siendo la sanción que establece el siguiente:

Artículo 1004-B. El incumplimiento de las obligaciones a que se refiere el Artículo 15-B de la Ley, se sancionará con multa por el equivalente de 250 a 2500 veces el salario mínimo general.

Así mismo contempla una sanción administrativa para el caso del Artículo 15-D. que dice: “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”<sup>108</sup>.

Artículo 1004-C. A quien utilice el Régimen de Subcontratación de Personal en forma dolosa, en términos del Artículo 15-D de esta Ley, se le impondrá multa por el equivalente de 250 a 5000 veces el salario mínimo general.

---

<sup>108</sup> Ley Federal del Trabajo



## 2.2 La Reforma a la Ley Federal del Trabajo del 1 de Mayo del año 2019.

Se reformaron los Artículos 1004-B y 1004-C, para establecer únicamente el cambio del concepto de las multas administrativas en el caso del incumplimiento, dejando de ser salarios mínimos generales, ahora se aplicara como sanción, la unidad de medida actualizada, quedando como se transcribe a continuación.

Artículo 1004-B. El incumplimiento de las obligaciones a que se refiere el Artículo 15-B de la Ley, se sancionará con multa por el equivalente de 250 a 2500 veces la Unidad de Medida Actualizada<sup>109</sup>.

Así mismo contempla una sanción administrativa para el caso del Artículo 15-D. que dice: “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”<sup>110</sup>.

Artículo 1004-C. A quien utilice el régimen de subcontratación de personal en forma dolosa, en términos del Artículo 15-D de esta Ley, se le impondrá multa por el equivalente de 250 a 5000 veces la Unidad de Medida Actualizada.

## 2.3 Las Tesis Aisladas a partir de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo del 2012:

Tesis: 2a. LXXXII/2015 (10a.), 2009832, Tesis Aislada Constitucional:

---

<sup>109</sup> Ley Federal del Trabajo

<sup>110</sup> Ibid.

“SUBCONTRATACION 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<sup>111</sup>.

Esta tesis busca recalcar y destacar que la reforma correspondiente a los Artículos 15 A, B, C Y D de la Ley Federal del Trabajo no viola un principio de seguridad jurídica presente en la Constitución puesto que establece una verificación y revisión constante a la empresa contratista para que se encuentre cumpliendo con los requisitos necesarios en materia de salud, seguridad y medio ambiente en el trabajo. Se menciona que con esto se protegen diversos derechos que son fundamentales para los trabajadores como pagos de salarios remuneradores y oportunos, así como también garantiza en materia de salud un seguro social y seguridad de cumplimiento de las obligaciones que tiene una empresa contratista.

Tesis: 2a. LXXX/2014 10a., 2006990, Tesis Aislada Común.

---

<sup>111</sup> Amparo en revisión 244/2015. *Outplacement* y Suministro de Personal, S.A. de C.V. 24 de Junio de 2015. Amparo en revisión 206/2015. Seconsa División *Outsourcing*, S.A. de C.V. 5 de Agosto de 2015

“MULTAS EN EL RÉGIMEN DE SUBCONTRATACION. LOS ARTÍCULOS 1004-B Y 1004-C DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO QUE LAS PREVÉN SON DE NATURALEZA HETEROAPLICATIVA (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 10. DE DICIEMBRE DE 2012”.

“Los preceptos citados, que establecen la imposición de multas para quienes incumplan con las obligaciones previstas en los Artículos 15-B y 15-D de la Ley Federal del Trabajo relacionadas con el régimen de Subcontratación, son de naturaleza heteroaplicativa para efectos de la procedencia del juicio de amparo, porque la obligación y las consecuencias que prevén están condicionadas expresamente a circunstancias jurídicas concretas. Así, mientras no exista la resolución de la autoridad sobre la imposición de cualquiera de las multas referidas, faltaría un elemento indispensable para que se actualice el supuesto previsto en los mencionados preceptos y el juicio de amparo promovido en su contra debe sobreseerse”<sup>112</sup>.

Los principales Artículos que aclara la presente tesis tiene como objetivo reafirmar los derechos del trabajador que tutela las fracciones 15 –B y el 15 –D, que nos habla expresamente que el régimen de subcontratación no se puede llevar a cabo un traspaso de trabajadores de manera deliberada, de una persona moral o patrón a otro de igual naturaleza y que estos lo hagan con el fin de menoscabar los principios que tutela el presente capítulo que ya mencionamos y el cual hace referencia la Ley Federal del Trabajo.

La presente tesis, las medidas que adopta para salvaguardar la integridad de las garantías que regulan las mencionadas fracciones, establece en su resolución judicial en forma de tesis aislada común, que se le condenara a sanciones pecuniarias a todo aquel que quiera evadir los compromisos que derivan de la celebración de un contrato de trabajo.

---

<sup>112</sup> Amparo en revisión 487/2013. Sindicato Único de Trabajadores de la Industria Nuclear. 23 de Abril de 2014

Por consiguiente, se toca el tema de que, el patrón no podrá hacerse valer de este régimen de contratación regulado por la ley para ser objeto de amparo, para así evitar las sanciones correspondientes que tienen el carácter de heteroaplicativas, ya que estas sanciones no se pueden eludir porque son consecuencias de casos jurídicos concretos que contempla la ley en sus respectivas legislaciones.

Tesis: 2a. LXX/2014 (10a.) 2007004, Tesis Aislada Común:

“SUBCONTRATACION LABORAL. AUN CUANDO LOS ARTÍCULOS 15-A, 15-B, 15-C Y 15-D DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO SON DE NATURALEZA AUTOAPLICATIVA, ES NECESARIO QUE EL QUEJOSO ACREDITE QUE LABORA U OPERA BAJO ESE RÉGIMEN PARA IMPUGNARLOS A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO (LEGISLACIÓN VIGENTE A PARTIR DEL 1o. DE DICIEMBRE DE 2012”.

“Los preceptos citados regulan el régimen de subcontratación laboral, que supone la prestación de un servicio a favor de un tercero bajo determinadas condiciones. Ahora, cuando a través del juicio de amparo se reclama una norma general por su sola entrada en vigor, no basta que su naturaleza sea autoaplicativa, sino que además se requiere que cause perjuicio, para lo cual debe verificarse si los quejosos se hallan en el supuesto normativo de la disposición jurídica de que se trate, lo cual es materia de prueba, por lo que amerita el examen jurisdiccional de las que en su caso se aporten para tal extremo. Así, para identificar si los Artículos 15-A, 15-B, 15-C y 15-D de la Ley Federal del Trabajo vinculan al quejoso con su entrada en vigor, éste debe acreditar que labora u opera bajo el régimen de subcontratación”.<sup>113</sup>

En resolución judicial en su forma de tesis aislada común, se hace constar de que para que el trabajador se le puedan hacer validos los derechos de los cuales son objeto el capítulo de principios generales, en su apartado de fracciones del Artículo

---

<sup>113</sup> Amparo en revisión 487/2013. Sindicato Único de Trabajadores de la Industria Nuclear. 23 de Abril de 2014

15-A y demás fracciones, es necesario que este tenga alguna fuente de acreditación por la cual haga constar que efectivamente está laborando bajo este régimen laboral.

Lo cual es una medida tomada con mucha inteligencia y audacia por parte de la suprema corte, ya que con esta tesis pone como una herramienta fundamental este instrumento, por consiguiente funciona para el amparo de las dos clases de las cuales son objeto las relaciones laborales: Patrón-Trabajador.

Ya que en tal motivación y fundamentación, obliga al trabajador que acredite tal estatus de régimen laboral para la reclamación y respeto de sus derechos que le otorga el Artículo 15-A y Fracciones, por otro lado garantiza que el patrón no sea objeto de abusos por parte del trabajador ya que es la clase más vulnerable, por lo cual el derecho laboral ofrece un desequilibrio en la materia laboral social.

Una ley se considera heteroaplicativa cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la norma, no se presentan de manera automática con su entrada en vigor, sino que es necesario que se realice un acto el cual condiciona la aplicación de la disposición de derecho, ya que los efectos jurídicos de la norma, se encuentran sometidos a la realización de ese acto.

Es imposible impugnar una ley heteroaplicativa sin que se presente el primer acto de aplicación, pues no existiría el interés jurídico que debe tener la parte actora para que sea posible proceder con un juicio de amparo, esto en consecuencia de que no existe una transgresión a los derechos del ciudadano, la cual se materializa con la

extinción de derechos o la creación de deberes jurídicos que violen las garantías del ciudadano.

#### 2.4 La Regulación del *Outsourcing* en Latinoamérica, hasta antes de la Reforma a la Ley Federal del Trabajo del año 2012.

Este neologismo se comenzó a emplear en América Latina a partir de la década de los ochenta adoptando el término del idioma inglés. Los juristas y doctrinarios buscaron evitar la palabra anglosajona para utilizar una expresión en el español; asimismo, se trató de comprender o definir al *Outsourcing* mediante el uso de las figuras ya conocidas y reguladas en las diversas legislaciones latinoamericanas tales como la intermediación y la interposición. No obstante, se concluyó que el *Outsourcing* resultaba ser una especie de contrato atípico y un concepto *suigeneris*.<sup>114</sup>

El *Outsourcing*, palabra clara y muy expresiva en inglés y sin sinónimo eficiente en español, puede ser traducido, etimológicamente, como de fuente externa.<sup>115</sup>

En ese mismo tenor el *Outsourcing* puede ser definido

“Como una forma de organizar el proceso productivo para la obtención de bienes y servicios basada en una técnica de gestión que consiste en contratar con proveedores externos ciertas fases o actividades de la empresa no consideradas competencias básicas de esta, con independencia de que con anterioridad las viniera o no desempeñando”.<sup>116</sup>

---

<sup>114</sup> DEL CID M. México. Desafío y Políticas de Generación de Empleo. El Papel de las Reformas Laborales. Oficina Internacional del Trabajo. p. 83. año 2007

<sup>115</sup> Ibid p. 99.

<sup>116</sup> MORGADO Valenzuela. La Ruta del *Outsourcing*. El Mundo del Trabajo. Información Económica y Social para Dirigentes Sindicales. p. 87. Año 2007

## A decir de Morgado Valenzuela

“El término *Outsourcing* admite varias interpretaciones. En generales a expresión corresponde a la existencia de una fuente ajena, fuera del campo de acción del que recurre a ella en vez de acudir al uso de recursos propios, originarios. En consecuencia esa expresión corresponde a los neologismos externalizar, externalización, exteriorizar, exteriorización...”<sup>117</sup>

Continúa este tratadista afirmando que:

“Se puede sostener que en Chile el *Outsourcing* puede ser entendido como un conjunto de modalidades mediante las cuales la contratación laboral deja de ser directa entre el que recibe el trabajo y el que lo realiza”

Las empresas buscan mejores condiciones para elaborar sus productos o servicios enfocándose a la reducción de costos. Hasta hace relativamente poco, este modelo de producción era empleado por empresas trasnacionales que tuviesen operaciones en diversas partes del mundo. No obstante, esta práctica se extendió a empresas de menor envergadura y sin que necesariamente tuviesen operaciones internacionales o mercados en distintas partes del mundo.<sup>118</sup>

Víctor Manuel González Cianci hace un interesante aporte en su obra “Las empresas de mano de obra *Outsourcing* y los derechos Fundamentales ante la globalización” al exponer cuatro causas que dan lugar al fenómeno del *Outsourcing*, de acuerdo con Nosil, a saber:

a) “Reducción de costos. Quizá esta es la razón más importante que motiva a la gestión empresarial a recurrir a la tercerización con el objeto de beneficiarse de subsidios, regímenes fiscales más favorables, menor costo de mano de obra,

---

<sup>117</sup> *Ibíd.* p. 102

<sup>118</sup> *Ibíd.*

menores cargas sociales, etc.; todo lo anterior a través de la contratación externa de servicios y de mano de obra”.

b) “Mayor flexibilidad. En la medida en que las empresas prescinden de una plantilla laboral fija, podrán disponer de recursos humanos sin tener el costo fijo que ello implica. De esta manera la mano de obra no se vuelve una carga costosa y permanente sino un insumo que puede ser contratado libremente de acuerdo con la demanda y necesidades del negocio”.

c) “Mayor productividad. La tercerización favorece la competencia de los trabajadores independientes, subcontratistas e incluso de los propios empleados de la empresa de que se trate. En consecuencia, unos y otros buscaran ser más productivos en el afán de asegurar su fuente laboral”.

d) “Disminución del control sindical. Al tercerizar la mano de obra, la empresa deja de tener contacto directo con el sindicato de que se trate y por lo tanto mitiga, incluso elimina, los riesgos de huelgas, paros laborales, contratos colectivos, etc.”<sup>119</sup>

Es dable acudir a otros fenómenos económicos y figuras jurídicas para la mejor comprensión del *Outsourcing*. Comenzare por referirme a la subcontratación. Para algunos autores esta modalidad es un precedente de la tercerización con la salvedad de que en el *Outsourcing* los trabajos confiados a los terceros deben ser ejecutados fuera del ámbito de la empresa principal, en locales propias y distintos; en cambio en la subcontratación se practican usualmente dentro del conjunto de obra de la cual son

---

<sup>119</sup><http://riaa.uaem.mx/xmlui/bitstream/handle/20.500.12055/906/GOCVNC08T.pdf?sequence=1&isAllo wed=y>



una fase, a la cual se integran. La subcontratación surgió en el ámbito de la construcción y todavía es ampliamente utilizada en la mayor parte de los países.<sup>120</sup>

En la subcontratación el contratista es el empleador de los trabajadores que emplea y él responde de todas las obligaciones laborales y de seguridad social frente a estos. No obstante, el contratista, en ocasiones por razones de especialización o de flexibilidad, puede apoyarse en otras empresas particulares, denominadas subcontratistas, para confiarles una o varias partes de la obra de que se trate. En este caso, el contratista principal exterioriza parte de sus actividades para confiarlas en una empresa accesoria a la que se le denomina subcontratista, quien ejecutara las tareas que le hubieren sido encomendadas empleando sus propios trabajadores.

En este caso, puede verse una analogía entre la subcontratación y el *Outsourcing*. Algunos tratadistas afirman que la subcontratación debe implicar tres características fundamentales que son: solvencia, solidaridad y temporalidad. Estas tres condiciones legitiman la existencia de la subcontratación.<sup>121</sup>

La solvencia se refiere, preponderantemente al aspecto económico implicando demostrar que el subcontratista posee condiciones económicas suficientes para enfrentar sus obligaciones laborales y que es una empresa independiente. La solvencia presupone condiciones de autonomía financiera y económica. En cuanto a la solidaridad, el concepto implica que el subcontratista debe responder ante los trabajadores por todas sus obligaciones laborales y contractuales; en caso de que esto no sea así, el contratista podría resultar responsables solidarios ante los

---

<sup>120</sup> NOSIL N. Subcontratación. Potencial de Subcontratación de Suministros. p. 94, año 2006, Op. Cit

<sup>121</sup> GARCÍA A. Martens. Procesos de Subcontratación y Cambios en la Calificación de los Trabajadores. año 1999. p.38

trabajadores respecto de sus derechos. Por último, la temporalidad se refiere a que la subcontratación debe llevarse a cabo por periodos de tiempo limitado y bien definido, generalmente referidos a obras determinadas.<sup>122</sup>

Otra de las figuras de importancia significativa en el ordenamiento laboral mexicano, lo es sin duda, la llamada tercerización y/o subcontratación, u *Outsourcing* mismos que, de igual manera se les ha llamado empresas de arrendamiento de mano de obra, prestadoras de servicios, etcétera.

Sobre el particular, la doctora Patricia Kurczyn, afirma que: “El derecho laboral clásico mexicano ha logrado hasta ahora sustraerse a los cambios y transformaciones sin alterar su fin esencial contenido en la Constitución General. Ha sorteado las adaptaciones con la expedición de varias leyes, sin duda las federales de 1931 y 1970 como las más importantes. Si bien entre la primera y la vigente transcurrieron casi cuarenta años, durante los últimos veintiocho se enfrentan un mayor cúmulo de embates y retos económicos, tanto con el predominio del neoliberalismo como por la desaparición del comunismo en los países de la antes llamada Europa Oriental. La presión del cambio resulta más intensa en la actualidad y sortearla puede tener un costo social más grave. Aún sostenida la legislación en los términos actuales, las reformas se impondrán por las prácticas con la búsqueda de la forma legal; para ello baste recordar la desafortunada figura de “empresas de servicios temporales”, vigentes, escudadas en ficciones legales para evadir la figura del intermediario contemplada en los Artículos 12, 13, 14 y 15, LFT”.<sup>123</sup>

---

<sup>122</sup> *Ibidem.* p. 97

<sup>123</sup> KURCZYN Villalobos Patricia, *Las Nuevas Relaciones de Trabajo*, México, Porrúa, 1999, p. 246

Por su importancia nos permitimos transcribir los Artículos de la Ley Federal del Trabajo señalados en el párrafo anterior.

“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”<sup>124</sup>.

“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”<sup>125</sup>.

“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:

“La empresa beneficiaria será solidariamente responsable de las obligaciones contraídas con los trabajadores”.<sup>126</sup>

Aquí vemos como un primer elemento la responsabilidad solidaria, así como para los trabajadores intermediarios, como para las empresas que prestan servicios a otra en forma exclusiva o principal, quien, al recibir los beneficios de la prestación de servicios de los trabajadores, se convierten en una empresa beneficiaria de los mismos y, por lo tanto, son solidariamente responsables de las obligaciones contraídas con los trabajadores. El segundo elemento es el concepto de subrogación

---

<sup>124</sup> Ley Federal del Trabajo

<sup>125</sup> ibid

<sup>126</sup> ibid

que caracteriza la relación laboral con otro tipo de relaciones; es decir, existe un fraude en la contratación de trabajadores, ya que muchos empleadores, cuyas empresas no contemplan su función social, contratan de este tipo de empresas al personal que les prestará, por regla general, por tiempo determinado su trabajo, tratándose de liberar de toda carga laboral, fiscal y de seguridad social.

En la actualidad se ha abusado de la tercerización laboral, constituyendo un instrumento jurídico incontrolable donde se juega con el concepto de subrogación que caracteriza la relación laboral con otro tipo de relaciones.

Es decir, día con día existe más fraude en la contratación de trabajadores, ya que muchos empleadores cuyas empresas no contemplan su función social, contratan al personal que les prestará sus servicios, por regla general, por tiempo determinado, tratándose de liberar de toda carga laboral, fiscal y de seguridad social.

Notando que mucho se ha escrito sobre el *Outsourcing*, el Maestro Néstor De Buen manifiesta por una parte que es un nuevo fraude empresarial y por la otra señala textualmente que:

“No cabe duda que el *Outsourcing* ha permitido incrementar el empleo en los países de menor desarrollo en la misma proporción en que disminuye en los países en los que radican las grandes empresas fundamentalmente armadoras.”

Otro concepto de esta figura de tercerización la explica Juan Razo al manifestar:

“El concepto de *Outsourcing* en cuanto a su traducción literaria es el “de fuente externa, de origen externo”.

Purcell lo maneja como:

“...la utilización de servicios subcontratados ofrecidos por proveedores especializados”.

Rivero Llamas define al *Outsourcing*:

“Como una forma de organizar el proceso productivo para la obtención de bienes y servicios basada en una técnica de gestión que consiste en contratar con proveedores externos ciertas fases o actividades de la empresa no consideradas competencias básicas de ésta, con independencia de que con anterioridad las viniera o no desempeñando.”

Emilio Morgado Valenzuela, establece que desde el marco conceptual

“Se puede sostener que en Chile el *Outsourcing* puede ser entendido como un conjunto de modalidades mediante las cuales la contratación laboral deja de ser directa entre el que recibe el trabajo y el que lo realiza. En consecuencia migra desde el ámbito de las vinculaciones directamente establecidas entre el empleador y el trabajador-base de la relación laboral del contrato de trabajo clásico-y se domicilia en un ámbito externo, se externaliza.”

## 2.5 Algunas formas de la Tercerización en Latinoamérica

Es una figura contractual mediante la cual una empresa “principal” decide no hacerse cargo de una parte de su proceso productivo o de servicios, y lo delega o encarga a un tercero La tercerizadora, para que esta se haga cargo de dicho proceso, esto se refiere a la ejecución de una obra o servicio.

Hay dos mecanismos mediante los cuales los trabajadores de una empresa pueden trabajar en otra: la intermediación y la tercerización.

La intermediación laboral es la modalidad contractual mediante la cual una empresa de intermediación laboral destaca a sus trabajadores a una empresa “usuaria” para que realicen labores temporales, complementarias o especializadas.<sup>127</sup> La tercerización, en cambio, es una figura contractual mediante la cual una empresa

---

<sup>127</sup> RENDON Vásquez Jorge, Derecho del Trabajo. Introducción. Lima: Tarpuy, 1988, p.101.

“principal” decide no hacerse cargo de una parte de su proceso productivo o de servicios, y lo delega o encarga a un tercero (La tercerizadora), para que esta se haga cargo de dicho proceso.

En el primer caso, lo que importa es el destaque de la mano de obra, en el segundo la ejecución de una obra o servicio.

La tercerización es una forma de organización empresarial por la que una empresa principal encarga o delega el desarrollo de una o más partes de su actividad principal a una o más empresas tercerizadoras, que le proveen de obras o servicios vinculados o integrados a la misma.<sup>128</sup>

Se entiende por tercerización la contratación de empresas para que desarrollen actividades especializadas u obras, siempre que aquellas asuman los servicios prestados por su cuenta y riesgo; cuenten con sus propios recursos financieros, técnicos o materiales; sean responsables por los resultados de sus actividades y sus trabajadores estén bajo su exclusiva subordinación.<sup>129</sup> Constituyen elementos característicos de tales actividades, entre otros, la pluralidad de clientes, que cuente con equipamiento, la inversión de capital y la retribución por obra o servicio. En ningún caso se admite la sola provisión de personal.

Se denomina empresa tercerizadora a la que lleva a cabo el servicio u obra contratado por la empresa principal, a través de sus propios trabajadores, quienes se

---

<sup>128</sup> PASCO Cosmópolis Mario, Fundamentos del Derecho del Trabajo. Editorial AELE, Lima, 1997, p.73.

<sup>129</sup> MONTOYA Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo, 13.ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 2009, pp. 759-760

encuentran bajo su exclusiva subordinación. Son consideradas como empresas tercerizadoras, tanto las empresas contratistas como las subcontratistas.<sup>130</sup>

Para De la Vega, “se trata de un nuevo elemento que servirá para tener un control sobre quienes subcontratan, pero también requiere de mayor entendimiento en las alternativas que tienen las empresas para llevar a cabo la contratación de personal, “es decir, deben tener claro la manera en la que registrarán las relaciones laborales para dar cumplimiento con todos los requisitos que obliga las leyes”.<sup>131</sup>

“Nuestra legislación laboral describe la relación y el contrato individual de trabajo como la prestación de un servicio personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario independientemente de la forma en la que se genere dicha relación laboral”,

Concluyó que hay duda entre las empresas sobre cómo realizar la contratación de personal<sup>132</sup>.

Lo anterior refiere a que el encargo a la tercerizadora debe ser para que esta se haga cargo de una o más partes de la actividad principal, lo que significa que cuando una empresa decide encargar a otra la realización de una actividad complementaria, deberá hacerlo a través de la “intermediación laboral”. Así, queda claro que se recurre a la tercerización para actividades principales de carácter permanente, y a las de intermediación laboral para actividades complementarias y para actividades principales pero temporales, en este último caso, a través de las empresas de intermediación laboral de servicios temporales.

---

<sup>130</sup> MONTOYA Melgar Alfredo, Derecho del Trabajo. Madrid, Técno.1990, p.186

<sup>131</sup> Disponible en línea en <http://economista.com.mx/industrias/2016/12/22/tercerizacion-debera-reportarse-2017>, Recuperado 12/07/17

<sup>132</sup> *Ibidem*.

### 2.5.1 Los Derechos de los Trabajadores de las Empresas Tercerizadoras.

La tercerización no restringe el ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los trabajadores. Por tanto, los trabajadores de estas empresas tienen los mismos derechos y beneficios que los trabajadores en general sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

Los contratos donde el personal de la empresa tercerizadora realiza el trabajo especializado u obra en las unidades productivas o ámbitos de la empresa principal, dice Wilfredo Sanguinetti “no deben afectar los derechos laborales y de seguridad social de dichos trabajadores. La subordinación de los trabajadores desplazados, se mantiene respecto de la empresa que presta los servicios de tercerización, lo cual debe constar por escrito en el contrato de tercerización, en el cual debe especificarse cuál es la actividad empresarial a ejecutar y en qué unidades productivas o ámbitos de la empresa principal se realiza”.<sup>133</sup>

## 2.6 Iniciativas propuestas por diferentes Partidos Políticos acerca del *Outsourcing* en México.

### 2.6.1 Proyecto PRD-UNT

En México se ha querido reglamentar la subcontratación, y en diversas iniciativas de modificaciones y adiciones a la Ley Federal del Trabajo, se han referido a la misma en diferentes formas.

---

<sup>133</sup> SANGUINETI Raymond Wilfredo, La Presunción de Laboralidad: una pieza clave para el Rearme Institucional del Derecho de Trabajo en el Perú. en *Laborem*, Revista de la Sociedad Peruana de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. N° 3, año 2003, Lima, p.172



Existen dos proyectos legislativos más relevantes de esta figura de la subcontratación en el marco laboral de nuestro país.

La iniciativa de reformas a la Constitución General de la República y a la Ley Federal del Trabajo conocida como “Proyecto PRD-UNT” y la iniciativa de reformas a la legislación laboral conocida como “Propuesta Abascal”.

La primera de ellas presentada el 31 de octubre de 2002 por el Diputado Víctor Manuel Ochoa Camposeco a nombre de los grupos parlamentarios del PRD, del PT y de diversos legisladores del PRI, PAN y PVEM a título en lo individual y la segunda presentada el 12 de diciembre de 2002 por el diputado Roberto Ruiz Ángeles a nombre de los grupos parlamentarios del PAN, PRI y del PVEM. Estos proyectos legislativos han agrupado en torno a sí, las posiciones de las fuerzas legislativas y económicas más destacadas a escala nacional.

La primera de las propuestas establece un añadido al Artículo 15 de la normatividad del trabajo que plantea que “Los patrones que utilicen en su empresa los servicios de trabajadores proporcionados por otro patrón, son responsables solidarios en las obligaciones contraídas con aquellos”. En concordancia, la iniciativa propone también sobre la intermediación laboral que los trabajadores contratados bajo esta modalidad tendrán:

“Las mismas condiciones y derechos que le correspondan a quienes ejecuten trabajos similares en la empresa o establecimiento, y los intermediarios no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores”.

Otro aspecto que es contemplado en la propuesta PRD-UNT, es el referente a los casos de aparcería agrícola o de ganado, en donde se propone que los propietarios de los predios o del ganado, en su caso, serán solidariamente responsables de las obligaciones laborales que deriven de la contratación de trabajadores para laborar en la modalidad de aparcería, cuando no se disponga de los medios necesarios para responder por las obligaciones laborales que se lleguen a contraer. Sobre las agroempresas la propuesta efectúa una disposición análoga.

En ésta se señala que quienes tengan celebrado con ejidatarios, comuneros o pequeños propietarios cualquier tipo de contratos de arrendamiento o de prestación de servicios, serán también solidariamente responsables junto con los arrendadores de las obligaciones que éstos contraigan con los trabajadores subcontratados.

La propuesta precisa que las responsabilidades patronales corresponden a quienes realmente reciben 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.

Por su parte, la propuesta Abascal establece como proyecto de modificaciones acerca del tema de la subcontratación adecuaciones de carácter semántico, en donde se advierte, por ejemplo, en el Artículo 13 de la iniciativa referente al intermediarismo laboral, que la propuesta de reforma sólo consiste en sustituir la palabra patrón por la de empleador, quedando en sus actuales términos el resto de la redacción de este Artículo.

Posteriormente se propone un párrafo adicional al mismo Artículo 13, en donde se plantea también el principio de la responsabilidad solidaria en las obligaciones contraídas con los trabajadores subcontratados para los empleadores que utilicen en su empresa los servicios de trabajadores proporcionados por otro empleador.

Acercas del tema de la subcontratación laboral se presentaron otras propuestas que prevén adecuaciones a la normatividad del trabajo en la materia.

Una de ellas es la denominada iniciativa que reforma diversos Artículos y adiciona un capítulo a la Ley Federal del Trabajo, denominado Trabajo Prestado a través de empresas de Subcontratación de Personal, presentada por el entonces diputado José Antonio Gloria Morales, del grupo parlamentario del PAN, en la sesión del 22 de abril de 2003.

En la propuesta de referencia se plantea la necesidad de realizar diversas modificaciones a la Ley Federal del Trabajo, estableciendo entre otras cosas precisiones sobre los alcances de los términos legales de “Trabajador Subcontratado”, “Empresa de Subcontratación”, “Relación de Trabajo Subcontratada”, etcétera. La iniciativa persigue la adición de un nuevo capítulo denominado "Trabajo Prestado en el Régimen de Subcontratación de Personal", en donde se busca regular esta situación permitiendo la subcontratación únicamente a las empresas que cuenten con autorización administrativa de la Secretaría del Trabajo.

Asimismo, se busca establecer que las relaciones de trabajo entre la empresa de subcontratación de personal y sus empleados sean por tiempo indeterminado, salvo que de acuerdo con la ley haya causa justificada para que sea por obra o por tiempo determinado. La propuesta señala, por último, que únicamente se podrán subcontratar aquellos trabajos que la ley autorice de manera limitativa.

#### 2.6.2 Propuesta del PAN a la figura del *Outsourcing*.

El 18 de Marzo de 2010, el Partido Acción Nacional presentó una iniciativa de reformas y adiciones a la ley laboral de 1970 y en lo conducente, transcribe íntegramente los Artículos 13, 15-A, 15-B, 15-C, 15-D y 16 del documento presentado por la Secretaría de Trabajo y Previsión Social y que comentamos anteriormente en donde se pretendió reformar el Artículo 13, y adicionar los numerales 15-A, 15-B, 15-C, 15-D y 16, a través de un documento que se denominó, “Hacia una Reforma Laboral para la Productividad y la Previsión Social”, el cual fue presentado en el foro, “México ante la crisis: ¿qué hacer para crecer?”.

Artículo 13. 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, los patrones que utilicen en su empresa los servicios de trabajadores proporcionados por un intermediario, serán responsables solidarios en las obligaciones contraídas con aquellos.

Artículo 15-A. El trabajo en régimen de subcontratación es aquel por medio del cual un patrón denominado contratista o subcontratista ejecuta obras o presta

servicios con trabajadores bajo su dependencia, a favor de otra persona física o moral que resulta beneficiaria de los servicios contratados, la cual fija las tareas a realizar y supervisa el desarrollo de los servicios o la ejecución de las obras contratados.

Artículo 15-B. El contrato que se celebre entre la persona física o moral que resulte beneficiaria de los servicios y un contratista o subcontratista que ponga a su disposición trabajadores, deberá constar por escrito.

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

Artículo 15-C. La empresa beneficiaria de los servicios deberá cerciorarse permanentemente que la empresa contratista o subcontratista, cumple con las disposiciones aplicables en materia de seguridad, salud y medio ambiente de 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. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que se utiliza el régimen de subcontratación en forma dolosa, cuando con el objeto de simular salarios y prestaciones menores, las empresas prestadoras de servicios tengan simultáneas relaciones de trabajo o de carácter mercantil o civil con los trabajadores.

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.

Los trabajadores del establecimiento de una empresa forman parte de ella para efectos de la participación de los trabajadores en las utilidades.

En este estudio vemos que se toma en cuenta la figura de la responsabilidad solidaria para los patrones que utilicen en su empresa los servicios de trabajadores proporcionados por otro empleador; también está presente el concepto de subcontratación; así como la formalidad obligatoria para la firma del contrato respectivo ante las empresas prestadora y beneficiaria; La obligación de la empresa subsidiaria de supervisar a la contratista para que cumpla las disposiciones legales de carácter laboral, de seguridad social, salud y medio ambiente; así mismo prevé la subcontratación dolosa para evitar el fraude de los derechos de los trabajadores y, por último, evitar la proliferación de las llamadas empresas prestadoras de servicios, donde una empresa se constituye para trasladar su personal, con el objeto de evitar el pago de la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, y se establece que los trabajadores forman parte de ella para obtener las utilidades correspondientes.

Lo señalado por la Secretaría del Trabajo y Previsión Social de México, tiene la característica de conceptuar el régimen de subcontratación, determinándose cuando ésta es dolosa, existiendo simulación con las penalidades correspondientes.

### 2.6.3 Propuesta del PRI sobre *Outsourcing*.

El Partido Revolucionario Institucional, presenta algunas iniciativas para reformar, adicionar y derogar diversas disposiciones de la ley laboral, en fecha del 10 de Marzo del 2011 y en cuanto a este tema adiciona el Artículo 15 Bis. al disponer:

“Trabajo en régimen de subcontratación es aquel realizado por un trabajador para un patrón, denominado subcontratista, cuando éste en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta o riesgo y con trabajadores bajo su dirección, para una tercera persona denominada beneficiario, ya sea en el mismo lugar donde físicamente tiene sus actividades el beneficiario o en lugar distinto”.

“El trabajo en régimen de subcontratación deberá formalizarse por escrito en donde se señale expresamente la manera en que se garantizarán los derechos laborales y de seguridad social de los trabajadores involucrados”.

“Se presumirá que es doloso el trabajo en régimen de subcontratación cuando se utilice con el fin de simular salarios y prestaciones menores o cuando las empresas prestadoras de servicios tengan simultáneas relaciones de trabajo o de carácter mercantil o civil con los trabajadores. En este supuesto, se estará a lo dispuesto por los Artículos 992 y siguientes de esta Ley”.

Esta iniciativa tiene la característica de conceptualizar el régimen de subcontratación, y que éste sea formulado por escrito; de igual manera, establece la subcontratación dolosa cuando existan simulaciones con las penalidades correspondientes, pero se olvida de algo fundamental: la responsabilidad solidaria entre la subcontratista y la empresa beneficiaria.

## 2.7 La Utilización actual del Régimen de *Outsourcing*, a partir de la Reforma Laboral del año 2012.

La Reforma al Artículo 15 A de la Ley Federal del Trabajo, que se propuso en enero del 2019, limita la contratación por *Outsourcing* y es una forma de desaparecer este tipo de esquemas, comentó David Puente Tostado, socio de la Práctica Laboral, Seguridad Social y Migratoria, del despacho Sánchez Devanny.

“En contexto, dijo que el Artículo 15 A, fue discutido en 2012 cuando se dejó muy vago, porque no “tenía dientes”, sin embargo, con esta propuesta ahora este Artículo “sí limita que la contratación puede ser especializada por un tiempo, no puede ser permanente”

“Antes”, refirió, “para tener control del PTU (pago de utilidades) se creaban empresas del mismo grupo, operativas y de servicios, era una manera de tener control, con esta reforma, es una forma de desaparecer este tipo de esquemas”.

En cambio,



“Aquéllas que se salen del marco fiscal, lo que le llaman la precarización del trabajo, de bajar sueldos, no pagar cuotas, de hacer pagos divididos, una parte de salario y otra te lo pago por otro tipo de esquemas, creo que va a ser más atacado por la política laboral que trae el nuevo gobierno Federal”, destacó.

“Por otra parte, mencionó que el Gobierno Federal incrementará de 1,000 a 1,500 inspectores para verificar que las empresas cumplan con los requisitos que establece el Artículo 15 A, que el patrón no subcontrate la totalidad de los servicios y se trate sólo servicios especializados que no le agregan valor al objeto social, tales como guardias de seguridad, comedores, jardinería, logística quizá, todo lo que sea externo, y obviamente que ninguna persona haga las mismas funciones del beneficiario del servicio”.

Comentó que “con la anterior reforma al Artículo 15 A, en 2012 se cobraban multas de hasta 9,000 pesos, ahora se hizo un cambio sustancial porque las multas pueden llegar hasta 450,000 pesos por incumplimiento”.

David Puente aclaró que los inspectores no son jueces, “pues la inspección se basa en cumplimiento e incumplimiento, por lo que las empresas podrán exigir que la revisión se haga conforme a derecho”. Agregó que la secretaría del Trabajo, a través de la dirección de Inspección del Trabajo, realizará estas inspecciones, obre las condiciones generales de trabajo y aspectos de seguridad e higiene, pago de utilidades y pago de aguinaldo.<sup>134</sup>

---

<sup>134</sup> Flores Lourdes 3 de febrero 2019 <https://www.eleconomista.com.mx> › capitalhumano › Reforma-al-Art.-15-

## 2.8 Algunas Cifras de la utilización del *Outsourcing* en México.

Previamente como dato interesante acerca del resultado de las operaciones de las *Outsourcing*, me permito mencionar que en el año 2012, la tendencia a realizar contrataciones de trabajadores por medio del *Outsourcing* va en aumento; según datos obtenidos de la encuesta mensual de la Industria de la Manufactura en abril de este año, realizada por el INEGI (Instituto Nacional de Estadística y Geografía) y aplicada a todas las áreas de la industria de manufactura, el total del personal ocupado suministrado por otra razón social representa cerca del 44% de las contrataciones totales de trabajadores, presentando un crecimiento comparado con el mes anterior inmediato, marzo de 2012, de 1.5% respecto a los obreros, y un crecimiento de 1.1% respecto a los empleados.

En comparación con el mes de abril del año 2011, el crecimiento de las contrataciones de obreros fue de un 6.6%, y de los empleados fue de un 5.2%.<sup>135</sup>

Sin embargo, cifras publicadas en un boletín mensual de la Asociación Mexicana de Empresas de Capital Humano (AMECH), asegura que el primer trimestre del año 2012 las empresas que conforman la asociación (16 empresas afiliadas) han logrado mantener el mismo ritmo de crecimiento registrado al cierre del 2011 que fue de un 11.2%, Qué representa más de 155,000 trabajadores subcontratados por estas empresas afiliadas.<sup>136</sup>

---

<sup>135</sup> Instituto Nacional de Estadística y Geografía, (INEGI). Encuesta Mensual de la Industria Manufacturera. (EMIM). SCIAN. México. Año 2012.p. 27

<sup>136</sup> [http://www.amech.com.mx/junio 2012/crecen 11porcientos serviciodelosoutsourcing.jpg](http://www.amech.com.mx/junio%202012/crecen%2011porcientos%20serviciodelosoutsourcing.jpg)

El Centro de Reflexión y Acción Laboral (CEREAL), proyecto obrero de Fomento Cultural y Educativo A.C., que cuenta con oficinas en el estado de Jalisco y el Distrito Federal, publicó un informe acerca de la subcontratación de trabajadores en la industria electrónica, en el año 2007. En ese informe se destacó que en esta industria de la electrónica, las agencias de empleo contrataban y administraban alrededor de un 60% de los trabajadores en ese sector.<sup>137</sup>

Lo interesante de la información presentada, es que se mantiene una tendencia al alza de contratación de trabajadores por medio del *Outsourcing*, lo cual nos permite formular las siguientes preguntas: ¿Porque las empresas recurren a este tipo de servicios para realizar las contrataciones de los trabajadores que requieren? ¿Qué beneficios se obtienen al contratar este tipo de servicios externos? ¿Por qué no contratan directamente al personal que necesitan en su empresa? Para dar respuesta a las preguntas anteriores, es conveniente revisar cómo operan las empresas *Outsourcing*.

Estas empresas de servicios externos de contratación de personal firman un contrato de prestación de servicios con la empresa cliente, creando una obligación de carácter civil entre ambas, en la cual la prestadora de servicios se hace nombrar como el único patrón y el único responsable de las relaciones laborales que surjan de las contrataciones con los empleados que trabajaran para la empresa beneficiaria de los servicios prestados por los mismos.

---

<sup>137</sup> CENTRO DE REFLEXIÓN y ACCIÓN LABORAL, Segundo Informe sobre Condiciones Laborales en la Industria Electrónica de México. de <http://www.ceralgdl.sjsocial.org/>, Recuperado el día 07 de Octubre del 2007

La empresa prestadora, al ser denominada como único patrón de los trabajadores contratados para prestar los servicios en la empresa beneficiaria, es responsable de todas las obligaciones que deriven de las relaciones de trabajo, como por ejemplo, del pago del salario, del pago de las indemnizaciones correspondientes en caso de renuncia o despido, del pago de aguinaldo, vacaciones, prima vacacional y prima de antigüedad, del pago de las utilidades, de pensión o jubilación, del registro del trabajador en el Instituto Mexicano del Seguro Social, así como del cálculo de sus retenciones de ISR e INFONAVIT en su caso; así como también, la prestadora fungirá como la parte demandada, en caso de promoverse alguna demanda laboral en contra de la empresa beneficiaria.

Esta estrategia de contratación de personal por medio de *Outsourcing*, proporciona a las empresas, además de los beneficios ya mencionados en relación a la responsabilidad, un ahorro en costos de administración del personal, esto, debido a que el trabajador no se encuentra dentro de la nómina de la empresa, lo que no genera cargos fiscales implícitos en la contratación, como el ISR y el ISN, además de evitar el costo de una indemnización por despido. La empresa también obtiene ahorros en tiempo al no realizar las funciones de reclutamiento de personal, como la captación y entrevistas de prospectos para las vacantes disponibles, la aplicación de exámenes médicos o psicométricos, así como en la elaboración de contratos y renuncias, también en la elaboración, calculo y dispersión de la nómina, además del cálculo de las prestaciones a las que el trabajador tiene derecho por ley, como el aguinaldo, vacaciones y prima vacacional. De este modo la empresa puede dedicar más tiempo a las principales actividades que realiza, obligándose únicamente a cubrir

los honorarios de la prestadora por medio del pago de una factura, la cual es también deducible de impuestos.

La AMECH, en la sección de preguntas frecuentes de su sitio web, menciona otros beneficios que tiene la empresa contratante de un servicio de subcontratación, que son:

- a) Poder fijar periodos de prueba para los trabajadores de reciente ingreso.
- b) Da la posibilidad de tener una organización más flexible y ligera.
- c) Puede concentrarse en la parte medular de su negocio.
- d) Reduce la carga de trabajo en su departamento de Recursos Humanos en labores administrativas, lo que les permite concentrarse en labores estratégicas.
- e) Evita contingencias legales para quien contrata el servicio.
- f) El costo del servicio es deducible de impuestos al 100%.<sup>138</sup>

Esta estrategia de contratación luce muy atractiva para las empresas beneficiarias de los servicios de *Outsourcing*, ya que pueden contar con personal capacitado en el momento que lo requieran, por el tiempo que lo requieran, sin tener obligaciones y responsabilidad de ninguna índole con ellos.

Por otro lado las Empresas contratantes registran a sus trabajadores como socios de sindicatos, profesionistas independientes, también hacen los pagos bajo

---

<sup>138</sup> [http://www.amech.com.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=6&Itemid=17](http://www.amech.com.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=6&Itemid=17)

otras modalidades o estrategias fiscales, como por honorarios, póliza de seguros, o derechos de autor.

## CAPITULO III

### Conceptos básicos

#### 3.1 Definiciones del *Outsourcing*.

*Outsourcing*: “Implica la contratación con vendedores o proveedores externos, de un producto o servicio para la firma.”<sup>139</sup>

En su obra “Flexibilización Laboral y *Outsourcing*”, Miguel Pérez García lo define como: “La acción de acudir a una agencia exterior para ordenar una función que anteriormente se realizaba dentro de una compañía, la cual en definitiva contrata un servicio o producto final sin que tenga responsabilidad alguna en la administración o manejo de la prestación del servicio, la cual actúa con plena autonomía e independencia para atender diversos usuarios”.<sup>140</sup>

Javier Martínez, hablando del concepto de *Outsourcing*, agrega: “debemos considerar al *Outsourcing* como la administración de un contrato de prestación de servicios en lugar de la administración de un departamento o proceso en la empresa que lo contrata”.<sup>141</sup>

---

<sup>139</sup> WERTHER Jr. William B. y Keith Davis, Administración de Personal y Recursos Humanos, 5ª. Edición

<sup>140</sup> PÉREZ García Miguel, Flexibilización Laboral y *Outsourcing*. Santa Fe de Bogotá. Biblioteca Jurídica Dike Año 1999, p. 91.

<sup>141</sup> Martínez Gutiérrez Javier, *Outsourcing*, Aspectos Laborales y Fiscales, Ventajas y Riesgos. México, Editorial Ediciones Fiscales ISEF, 2011, p 17

Dentro de estas definiciones claramente podemos identificar los elementos que describen al *Outsourcing*:

El primero se refiere a lo externo, es decir, es un servicio prestado por una persona física o moral fuera del organigrama de la empresa que realiza funciones dentro de esta;

El segundo se refiere a la temporalidad, es decir, que no es permanente sino eventual, utilizado en situaciones especiales (como un aumento en la demanda del producto) o en temporadas (temporada navideña, de vacaciones, etc);

El tercer elemento se refiere a la parcialidad, es decir, que solamente es aplicado en una fracción de la empresa, no en su totalidad, es decir, en aquellas áreas en las cuales la organización requiere mayor *expertise* o una respuesta rápida en contratación, o también en aquellas áreas que no son parte esencial de la actividad de la empresa, para que de este modo pueda concentrarse en sus funciones esenciales. La idea original del *Outsourcing* de recursos humanos (subcontratación), es la de satisfacer la necesidad de mano de obra requerida por la empresa, por un tiempo determinado.

#### Definición de Subcontratación:

Con la expresión “subcontratación” dice Jacinto Flores, “se busca mostrar, haciendo uso de una terminología propia del derecho civil, la posibilidad de que algunas actividades de una empresa queden “delegadas” o encargadas en manos de otra empresa; así, el manto del derecho privado no deja ver la manera como



subsisten o se eliminan los derechos laborales, en estos casos”.<sup>142</sup>

Así como en el Contrato de Externalización, Alberto López agrega: “Se pretende enfatizar una de las características de la subcontratación y que es el hecho de que literalmente “salen” o se “sacan” del espacio físico de la empresa parte de los procesos productivos que realizaban una empresa”.<sup>143</sup>

La definición de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) la proporciona Graciela Bensusan en su obra: “La Subcontratación Laboral y sus consecuencias”, y lo transcribo:

“...todo trabajo realizado para una persona física o jurídica (designada como “empresa usuaria”) por una persona (designada como trabajador en régimen de subcontratación”) cuando el trabajo lo realiza el trabajador en régimen de subcontratación personalmente, en condiciones de dependencia o de subordinación efectivas respecto de la empresa usuaria, análogas a las que caracterizan una relación laboral de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, siempre que el trabajador en régimen de subcontratación no sea empleado de la empresa usuaria.”<sup>144</sup>

### 3.2 Conceptos de Trabajador, Trabajador de planta y Trabajador eventual.

Conforme al Artículo 8º, Ley Federal del Trabajo, señala; Es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.<sup>145</sup>

---

<sup>142</sup> GARCÍA Flores Jacinto, Curso General de Derecho del Trabajo, México, Editorial Trillas, año 2006. p.103

<sup>143</sup> López Alberto, Subcontratación de Servicios y Producción, Evidencia para las Empresas Manufactureras Españolas, Madrid Trotta, Economía Industrial, Número 348, pp. 68-75, año 2002.

<sup>144</sup> Bensusan. Graciela La Subcontratación Laboral y sus Consecuencias: ¿Problemas de Diseño Institucional o de Implementación? En Bouzas Ortiz José Alfonso, Propuestas para una Reforma Laboral Democrática pp. 131-147, México, UNAM. Año 2007.

<sup>145</sup> Ley Federal del Trabajo

El Diccionario de la Real Academia Española define el concepto de Trabajador de la siguiente forma:

“Persona que tiene un trabajo retribuido. Así también, afirma que es toda persona que preste a otra un servicio o material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo”.<sup>146</sup>

Trabajador de planta: o base son aquellos que desempeñan una actividad normal de la empresa. Son permanentes si la actividad es continua y de temporada si la actividad se realiza solo durante determinadas épocas del año.<sup>147</sup>

Trabajador eventual: es aquel que realiza un trabajo cuya duración está sujeta a cualquier suceso imprevisto o contingencia; esto es, aquel trabajo que se presta sin fijeza, excepcionalmente.<sup>148</sup>

Por nuestra parte, considerarnos de las definiciones anteriores que la diferencia entre trabajador de planta y trabajador eventual consiste en la importancia que la actividad realizada tiene, dentro del negocio principal de la empresa.

### 3.3 Conceptos de Patrón y Empleador.

Para Néstor de Buen Lozano, “Patrón” “es la persona física o jurídica colectiva (moral) que recibe de otra, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en forma subordinada.”<sup>149</sup> Patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un

---

<sup>146</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española. Vigésimo Tercera Edición. Edición del Tricentenario. 2014.

<sup>147</sup> DE BUEN Lozano Néstor, Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. S.A. 21ª. Edición. México, 2008, t. II, p.61

<sup>148</sup> Ibídem

<sup>149</sup> DE BUEN Lozano Néstor, Derecho del Trabajo, Editorial Porrúa, S.A. 19ª. Edición, México. T. II, p. 508

tercero, que trabaja bajo su dependencia en su beneficio, mediante retribución”.<sup>150</sup>

El Artículo 10 la Ley Federal del Trabajo, define como: Patrón a la “persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos”.<sup>151</sup> Aquí también se aprecia la responsabilidad solidaria en la utilización por parte trabajadores que contraten a otros trabajadores de la que hemos hablado en este trabajo y aparece en dicha ley.

El Diccionario de la Real Academia Española define Patrón como: “Persona que emplea obreros en su propiedad o negocio, en especial en trabajos de tipo manual. Persona que recibe los servicios del trabajador.”<sup>152</sup>

Beck define el concepto de Empleador como “aquel que regula la relación entre una persona natural que se obliga a prestar un servicio personal u otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante una retribución o remuneración”.<sup>153</sup>

Como hemos visto con estos conceptos de patrón, se siguen dando los elementos en la contratación de los trabajadores se dan la prestación del servicio, la subordinación y el pago.

---

<sup>150</sup> Ibídem, p. 509

<sup>151</sup> Ley Federal del Trabajo, México. 2018

<sup>152</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Ob. Cit

<sup>153</sup> BECK Ulrich, El Régimen del Riesgo de Trabajo. Barcelona España. Paidós, 2002, p.86

Por otra parte, Patrón Colectivo es: “Aquel que emplea trabajadores que sean miembros de un sindicato”<sup>154</sup>

### 3.4 Concepto de Tercerización.

La Asociación Mexicana de Empresas de Capital Humano (AMECH), define a la tercerización de personal como el proceso mediante el cual una empresa, sin importar su giro ni su tamaño, delega los procesos propios de la administración de personal a un tercero experto en la materia; esto incluye desde la contratación, el cálculo y pago de sueldos, entero de cuotas obligatorias a las diferentes instancias gubernamentales, hasta el cálculo y pago de finiquito para concluir la relación laboral.<sup>155</sup>

La Empresa tercerizadora sería pues “la que lleva a cabo un servicio u obra contratado por la empresa principal, a través de sus propios trabajadores, quienes se encuentran bajo su exclusiva subordinación. Son consideradas como empresas tercerizadoras, tanto las empresas contratistas como las subcontratistas”.<sup>156</sup>

Como vemos en el caso de las empresas tercerizadoras sí se establece la responsabilidad solidaria como empresas contratantes de los trabajadores.

### 3.5 Definiciones de Intermediario

Dentro de algunas definiciones de intermediario, este concepto tiene las

---

<sup>154</sup> AMEGLIO Eduardo J. Las Empresas Suministradoras de Mano de Obra Temporal. Amalio Fernández, Montevideo 1984, p.85

<sup>155</sup> [http://www.amech.com.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=6&Itemid=17](http://www.amech.com.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=6&Itemid=17)

<sup>156</sup> Ibid.

mismas características que la figura del *Outsourcing* en el Derecho Laboral Mexicano, ya que dicha práctica se realiza de la misma manera que lo hace un intermediario en la contratación de trabajadores para que estos presten servicios a otros sujetos.

La intermediación laboral para Jorge Rendón es “la modalidad contractual mediante la cual una empresa de intermediación laboral destaca a sus trabajadores a una empresa “usuaria” para que realicen labores temporales, complementarias o especializadas”.<sup>157</sup> En este caso, lo que importa es el destaque de la mano de obra.

Si hablamos de operaciones relacionadas con comercio internacional donde existe un atisbo de relación una relación con los clientes potenciales, GÖRG Holger & HANLEY definen a los actores como: “El exportador (la Empresa) encarga a una persona física o jurídica (el Intermediario), la gestión, asesoramiento y negociación de operaciones concretas con un cliente previamente determinado (el Comprador).<sup>158</sup>

Deben apreciarse también las diferentes modalidades de la contratación laboral como son la temporalidad, complementarias o especializadas, considero que es la forma en que se debe de aplicar la figura del *Outsourcing*.

Siguiendo a Camaño Rojo, quien define al patrón intermediario como “aquel que interviene en una relación laboral como un tercero para conllevar una relación entre empresa y empleado. Este quedará obligado solidariamente por la gestión de contratar a trabajadores para que realicen trabajo a favor de un patrono, para los

---

<sup>157</sup> RENDÓN Vásquez Jorge. Manual de Derecho del Trabajo Colectivo. Editorial Tarpuy S.A., Lima, año 1987, p. 101.

<sup>158</sup> GÖRG Holger & HANLEY. *Aoife, The North American Journal of Economics and Finance*, vol.16, Año 2005, p.190

efectos legales que se deriven del presente Ley, de sus Reglamentos y de las demás disposiciones.<sup>159</sup>

El Diccionario de la Real Academia Española, la define al intermediario de otra forma como: “Adj. Dicho de un proveedor, de un tendero, etc.: que median entre dos o más personas, y especialmente entre el productor y el consumidor de géneros y mercancías”<sup>160</sup>.

De acuerdo con el Artículo 12 de la Ley Federal del Trabajo, refiere la figura de intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón.

Dicha legislación refiere al Intermediario como “la persona que media entre dos o más personas, para que posteriormente exista una relación entre estas, en este caso laboral, sin embargo también considera al intermediario, como la persona que contrata directamente al trabajador o trabajadores para que posteriormente presten servicios a un tercero”.<sup>161</sup>

En las resoluciones del Tribunal se pueden apreciar las siguientes definiciones de intermediario:

“INTERMEDIARIO. CALIDAD DE. La calidad de intermediario no sólo se acredita con el hecho de que una empresa realiza obras en beneficio de otra; sino además de que

---

<sup>159</sup> CAMAÑO Rojo Eduardo, Las Transformaciones del Trabajo, La Crisis de la Relación Laboral Normal y el Desarrollo del Empleo Atípico, 2005, p. 89

<sup>160</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española

<sup>161</sup> Ley Federal del Trabajo

carezca de elementos propios suficientes para cumplir con las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores”.<sup>162</sup>

“INTERMEDIARIO EN LA RELACION LABORAL. REQUISITOS PARA SU EXISTENCIA. No es suficiente acreditar el extremo del beneficio de la obra realizada a una empresa, para determinar que se está en presencia de un intermediario, pues además debe demostrarse que la empresa que hace algún trabajo a otra, carece de elementos propios y suficientes para cumplir con las obligaciones que se deriven de las relaciones de trabajo con sus propios trabajadores”.<sup>163</sup>.

INTERMEDIARIO EN MATERIA LABORAL. Si se justifica que los trabajadores laboraban bajo la subordinación de la empresa demandada y no de quien los contrató para que trabajaran en la primera, es evidente que la empresa que los contrató sólo fue intermediaria, describiéndose la hipótesis del Artículo 12 de la Ley Federal del Trabajo.<sup>164</sup>

En las definiciones anteriores podemos observar que se agrega un elemento más al concepto de intermediario, el cual se refiere a la carencia de elementos propios suficientes para cumplir con las obligaciones derivadas de las relaciones

---

<sup>162</sup> SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. [TA]; 8a. Época; T.C.C.: S.J.F.; XIV, Julio de 1994; Pág. 637

<sup>163</sup> SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Amparo directo 90/88. Wilfrido Aldana Ross y otros. 19 de octubre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Víctor Hugo Díaz Arellano. Secretario: Víctor Hugo Guel de la Cruz. [TA]; 8a. Época; T.C.C.; S.J.F., II. Segunda Parte-1, Julio a Diciembre de 1988; p. 305.

<sup>164</sup> TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Amparo directo 497/75. La Tierruca, S.A. 10 de enero de 1976. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. [TA]; 7a. Época; T.C.C.; S.J.F.; 85 Sexta Parte; p. 49

laborales que tiene con sus trabajadores, siendo este el preámbulo a la responsabilidad solidaria.

### 3.6 Concepto de Responsabilidad Solidaria.

La responsabilidad solidaria es una figura del derecho laboral mexicano, la cual toma relevancia en el tema de estudio, por lo que es indispensable hacer referencia de algunas definiciones obtenidas de fuentes que dan significado de este concepto.

Según la Real Academia Española, la palabra “Responsabilidad” es definida como sigue:

1. Cualidad de responsable.
2. Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal.
3. Cargo u obligación moral que resulta para alguien del posible yerro en cosa asunto determinado.
4. Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencia de un hecho realizado libremente.<sup>165</sup>

Asimismo se tomó la definición de solidario de la misma fuente, que la define a continuación como: “Solidario, ría”:

1. Adherido o asociado a la causa, empresa u opinión de alguien.

---

<sup>165</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española.



2. Se dice de las obligaciones contraídas *in solidum* (por entero o por el todo) y de las personas que las contraen.<sup>166</sup>

El Tribunal, en una de sus resoluciones, ha expresado lo siguiente:

“RESPONSABILIDAD SOLIDARIA EN MATERIA DE SEGURIDAD SOCIAL, SUS CARACTERÍSTICAS. la responsabilidad solidaria, que consiste en imponer a una o más personas una obligación por virtud de la existencia de un nexo, vínculo o enlace entre ellas, de tal naturaleza que permita considerarlas como una sola aunque guarden autonomía al interior de la relación jurídica-, y tiene como propósito proteger ampliamente al trabajador ante posibles incumplimientos, dificultades fiscales o económicas, fraudes, simulaciones o simples prácticas malintencionadas o viciadas de los empleadores para la reducción de costos financieros, que ponen en peligro su acceso a las prestaciones de seguridad social. por ende, la responsabilidad solidaria en materia de seguridad social no recae en las partes que intervienen en la relación de trabajo, ni es indispensable que el responsable solidario tenga la calidad de patrón o esté presente la subordinación, pues basta que la persona tenga una intervención directa en la relación de trabajo y sea apta para satisfacer las obligaciones relativas, para que el legislador pueda responsabilizarlo solidariamente si lo estima conveniente en aras de garantizar, entre otros deberes, el pago de las aportaciones de seguridad social, pues estas cuotas son esenciales para conceder prestaciones a los sujetos de aseguramiento y sus familiares”.<sup>167</sup>

---

<sup>166</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Ibid.

<sup>167</sup> Amparo en revisión 419/2010. Inmobiliaria Alpamayo, S.A. de C.V. y otra. 9 de junio de 2010. Cinco votos. Ponente: José Fernando Franco González Salas. Secretario: Israel Flores Rodríguez.[TA]; 9a. Época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXXII, Septiembre de 2010; Pág. 200.

Este precepto, muy noble, pretende asegurar el goce de los derechos y de los beneficios de la seguridad social en el trabajador, responsabilizando de ello, a cualquier persona que tenga una intervención directa en la relación laboral, y que cuente con los medios suficientes para cumplir con las obligaciones derivadas de la relación de trabajo. En este caso se refiere a la empresa beneficiaria de los servicios de *Outsourcing*.

### 3.7 Contrato por Temporada.

El Artículo 35 de la Ley Federal del Trabajo la define en el Capítulo Segundo, al mencionar las diversas modalidades de la duración de las relaciones de trabajo, que pueden ser entre otras por temporada.<sup>168</sup>

El Diccionario de la Real Academia Española, define Temporalidad como: cualidad de temporal perteneciente al tiempo.<sup>169</sup> Es decir que la contratación de los trabajadores en una empresa deberá ser por un tiempo.

#### 3.7.1 Contrato de Prestación de Servicios Profesionales.

El contrato de prestación de servicios, como vía para la implementación del *Outsourcing*, en los eventos de la necesidad de contratar servicios técnicos especializados. Aunque algunos estudiosos del tema del *Outsourcing*, lo tratan como

---

<sup>168</sup> Ley Federal del Trabajo

<sup>169</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Op. Cit.

a un contrato, no se puede afirmar esto jurídicamente, ni aún como un contrato atípico. El contrato, entendido como un acuerdo de voluntades generador de obligaciones, lo que constituye es la herramienta para hacer posible la puesta en marcha de esta tendencia de la administración moderna.<sup>170</sup> Es el convenio por virtud del cual un profesionista se obliga a prestar un servicio a una persona física o moral, un servicio profesional a cambio de una retribución.<sup>171</sup>

Al respecto Foray comenta que el contrato de prestación de servicios profesionales es el contrato en virtud del cual una parte, llamada profesionista, se obliga a efectuar un trabajo que requiere para su realización, preparación técnica, artística etcétera.<sup>172</sup>

Por parte, Pérez Cáceres lo define como “la transferencia de parte del trabajo de una empresa a otra externa mediante un contrato de servicios. Es la contratación a largo plazo de procesos de un proveedor externo para conseguir mayor efectividad... se trata de un crecimiento basado en la capacidad de concentrarse en aquellas áreas que contribuyen de manera directa al éxito de la compañía, a fin de que ésta sea reconocida en los mercados y ofrezca productos o servicios con el sello de la excelencia”.<sup>173</sup>

---

<sup>170</sup> ELMUTI Dean, Consequences of *Outsourcing* Strategies on Employees Quality of Work Life. España Trotta, 2009, p. 60

<sup>171</sup> BUEN Lozano Néstor, Derecho del Trabajo. T. II, 13ª. Ed. Actualizado, México. Porrúa. año 1999

<sup>172</sup> FORAY Dominique, Fundamentos Laborales de la Sociedad. Madrid. Civitas. 2002, p

<sup>173</sup> PÉREZ Cáceres José Raúl, Artículo *Outsourcing*. Una alternativa en expansión. Revista del Instituto Peruano de Administración de Empresas. Año 1995, p. 42.

## CAPITULO IV

### Derechos del Trabajador.

#### 4.1 Los Principios Generales del Derecho del Trabajo de los Artículos 5 y 123 de la Constitución Mexicana.

El Régimen Jurídico Laboral en México se circunscribe, partiendo de las fuentes generales al Artículo 5º de la Constitución y el 123 Constitucional, los cuales son la base de los principios y reglas de mínimos con los que se regula el aspecto laboral en el país, así, el Artículo 5º establece el trabajo como una garantía que el Estado debe de proporcionar y que solo puede ser limitada esta libertad al trabajo en razón de la licitud del trabajo y por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

Por otra parte, el Artículo 123 Constitucional, plantea una serie de derechos mínimos que han de ser respetadas por los empleadores, dejando de lado el aspecto civil de la contratación para introducirlo en un llamado Derecho Social y que puede ser visto en una retrospectiva histórica como un logro importante de las luchas revolucionarias en el país.

La Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del Artículo 123 de la Constitución Mexicana, establece los Principios Generales del Derecho del Trabajo de los que se destacan los siguientes:

1. Las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio y la justicia social en las relaciones entre trabajadores y patrones.
2. El trabajo es un derecho y un deber social.
3. No es Artículo de comercio, exige respeto para las libertades y dignidad de quien lo presta y debe efectuarse en condiciones que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia.
4. No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.
5. Es de interés social promover y vigilar la capacitación y el adiestramiento de los trabajadores.

Así mismo como el garantizar los derechos mínimos a los trabajadores y que por años ha sido un derecho protector de la clase trabajadora. Por otro lado, a fin de que produzca sus efectos legales, la relación laboral, entre los sujetos, solamente deberá considerar los siguientes elementos:

En forma verbal: Cualquiera que sea el acto que le dé origen; La prestación de un trabajo personal subordinado a una persona y El pago de un salario.

En forma escrita: Cualquiera que sea su forma o denominación. La obligación de una persona para prestar a otra un trabajo personal subordinado; El pago de un salario.

Conforme a las diversas formas de establecer una relación de trabajo en forma escrita la ley garantiza una estabilidad en el empleo al trabajador; sin embargo, actualmente debido

a la competitividad y al entorno global que se vive hoy en día, las nuevas formas de contratación de los trabajadores no son propiamente de carácter laboral como ya se ha hecho una relación de estas, sino de otra índole en donde se establece una relación laboral, en cuyo caso, en algunas ocasiones, a los trabajadores no les son garantizados ni siquiera los derechos mínimos, y no se diga los derechos humanos laborales, de carácter social.

En la subcontratación el contratista es el empleador de los trabajadores que emplea y él responde de todas las obligaciones laborales y de seguridad social frente a estos. No obstante, el contratista, en ocasiones por razones de especialización o de flexibilidad, puede apoyarse en otras empresas particulares, denominadas subcontratistas, para confiarles una o varias partes de la obra de que se trate.

Aunque el *Outsourcing* ya había sido recogido en la Ley del Seguro Social en 2009, algunas compañías utilizaron a la subcontratación para evadir algunas obligaciones patronales. Por ejemplo, existían empresas con la totalidad de su plantilla subcontratada por un tercero, con el fin de evadir el reparto de utilidades y generar un ahorro de cargas sociales al implementar prácticas desleales ante el fisco.

El problema de algunas *Outsourcing* es que no todas tienen la solvencia y el dinero suficiente para poder cumplir con las obligaciones laborales, sobre todo en el asunto de la seguridad social. Hay muchas empresas *Outsourcing* que ofrecen un puesto de trabajo a cambio de que las personas renuncien a sus derechos, por lo que es muy recomendable que siempre haga una investigación profunda de la compañía donde laborará potencialmente.

#### 4.1.1 Los Principios Generales del Derecho del Trabajo.

El primer principio lo encontramos en la Ley Federal de Trabajo la cual dice en su Artículo 3: “El trabajo no es un Artículo de comercio”

En ningún momento se puede comerciar con la fuerza de trabajo. Volveríamos a los tiempos de la esclavitud, en donde era una mercancía el trabajo desarrollado por una persona.

El principio de igualdad. Uno de los principales problemas que los trabajadores subcontratados enfrentan a diario, es el de la desigualdad en el trabajo, situación que se presenta en aspectos fundamentales como el salario y las condiciones de trabajo, así como en el trato humano que se les brinda a los trabajadores por parte de sus patrones e inclusive de sus compañeros de trabajo.

La Ley Federal del Trabajo, en su segundo párrafo señala que:

Artículo 3º. No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social.<sup>174</sup>

Este principio de igualdad en el trabajo ha estado presente en nuestra legislación desde 1931, sin embargo en ese entonces el legislador lo considero únicamente con respecto al salario de los trabajadores, el cual se manifiesta en el Artículo 86 actual de la Ley Federal del Trabajo, cuyo texto es el siguiente:

“A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual”<sup>175</sup>.

---

<sup>174</sup> Ley Federal del Trabajo

<sup>175</sup> Ibid.

Sin embargo este principio únicamente era aplicable a los trabajadores que prestaran servicios a un mismo patrón, limitante que dejó de surtir efecto con la aplicación del segundo párrafo del Artículo 15 de la nueva ley de 1970, que precisa:

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:

“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”<sup>176</sup>.

Como podemos ver en el Artículo anterior, el principio de igualdad se extendió, abarcando también a las condiciones de trabajo, señalando que deben de ser iguales sin importar que los trabajadores sirvan a empresas distintas, con tal de que una ejecute obras y servicios en forma exclusiva o principal para otra, esto si la primera no dispone con elementos propios suficientes.

También, respecto a las condiciones de trabajo, el Artículo 56 expresa muy claramente lo siguiente:

---

<sup>176</sup> Ibid



“Las condiciones de trabajo en ningún caso podrán ser inferiores a las fijadas en esta Ley y deberán ser proporcionadas a la importancia de los servicios e iguales para trabajos iguales, sin que puedan establecerse diferencias por motivo de raza, nacionalidad, sexo, edad, credo religioso o doctrina política, salvo las modalidades expresamente consignadas en esta Ley”.<sup>177</sup>

En general, este principio de igualdad debe de prevalecer independientemente si los trabajadores prestan servicios para patrones distintos, o si los trabajadores han sido contratados eventualmente por medio del *Outsourcing*.

#### 4.1.2 Condiciones Generales de los Trabajadores.

Los trabajadores gozan de derechos derivados de las relaciones laborales que mantienen con sus patrones, sin importar la naturaleza del trabajo prestado, sea permanente o eventual. Sin embargo, los derechos que nacen de la antigüedad en el trabajo, derechos legales y de seguridad social, se ven disminuidos o prácticamente aniquilados para los trabajadores contratados por medio de contratos temporales, es decir, los trabajadores eventuales.

Relacionando a la estabilidad en el trabajo, como generadora del derecho de antigüedad en el trabajo, Mario de la Cueva expuso en una jornada en la Universidad de Pará lo siguiente,

---

<sup>177</sup> Ley del IMSS

“La estabilidad en el trabajo es un derecho de cada trabajador a permanecer en su trabajo en tanto no incumpla sus obligaciones y no de causa para su separación, pero es al mismo tiempo, la fuente y la garantía de otro principio fundamental en la vida del trabajador, que es el derecho de antigüedad en el trabajo, fuente, a su vez, de un manojó de derechos cuya importancia es grande no solo en el interior del derecho del trabajo, sino también en la seguridad social, derechos que cuando falta la estabilidad, o desaparecen o se inhiben”.<sup>178</sup>

Los trabajadores subcontratados carecen de estabilidad laboral, debido a que la relación de trabajo no se prolonga lo suficiente, y esto impide que existan los derechos que emanan de la antigüedad misma de la relación.

El Maestro Néstor de Buen, clasifica a los derechos derivados de la antigüedad en el siguiente orden:

1. Estabilidad en el empleo, salvo los casos de excepción (Artículo 123 Constitucional, Apartado "A", fracción XXII y Artículos 49 y 50 fracción II de la Ley Federal del Trabajo).
2. Indemnización en caso de rescisión del contrato imputable al patrón (Art. 52).
3. Vacaciones (Art. 76).
4. Constancia de servicios (Art. 132-VII y VIII y 158).
5. Preferencia para los ascensos en vacantes definitivas o puestos de nueva creación (Art. 159).

---

<sup>178</sup> De la Cueva Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, 22<sup>a</sup> Edición, México, Editorial Porrúa, 2008, tomo 11, p. 220

6. Inmunidad, después de 20 años de antigüedad, por faltas leves (Art. 161).

7. Prima de antigüedad (arts. 54,162, 436 y 439).

8. Responsabilidad del conflicto en caso de insumisión al arbitraje (Artículo 947 fracción III).<sup>179</sup>

#### 4.2 Derechos de la Seguridad Social de los trabajadores conforme al Artículo 123 Constitucional

El Derecho a la Seguridad Social es un Derecho Constitucional, el cual está fundamentado en el Artículo 123 apartado A, Fracción XXIX que precisa:

“Es de utilidad pública la Ley del Seguro Social, y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares”.<sup>180</sup>

Esta fracción del Artículo 123 Constitucional, refiere solo el término de trabajadores, sin especificar si son de planta o eventuales, sin embargo en la Ley del Seguro Social, ya se hace mención específica de estos, en el Artículo 12 que expresa lo siguiente:

---

<sup>179</sup> De Buen L, Néstor. Derecho del Trabajo Tomo segundo. Editorial Porrúa. México

<sup>180</sup> Constitución Mexicana

Artículo 12. Son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio:

“1. Las personas que de conformidad con los Artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones”<sup>181</sup>

La Ley del Seguro Social, atendiendo al principio de igualdad, considera también como sujetos de aseguramiento a los trabajadores eventuales, que para efecto de nuestro estudio, son los trabajadores contratados por *Outsourcing*, a los cuales se les garantizan los derechos mencionados en el Artículo 2 que señala:

“La Seguridad Social tiene por finalidad garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que, en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales, será garantizada por el Estado”<sup>182</sup>.

Estos derechos se encuentran dentro de los seguros comprendidos en el régimen obligatorio, los cuales se especifican en el Artículo 11 de la Ley, que precisa:

Artículo 11. El régimen obligatorio comprende los seguros de:

---

<sup>181</sup> Ley del IMSS, Op. Cit.

<sup>182</sup> Ley del IMSS, Op. Cit.

- I. Riesgos de trabajo;
- II. Enfermedades y maternidad;
- III. Invalidez y vida;
- IV. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y
- V. Guarderías y prestaciones sociales<sup>183</sup>.

Cabe mencionar que en el Artículo 2 de la Ley del Seguro Social, se señala que el trabajador tiene el derecho a una pensión previo cumplimiento de los requisitos legales, de los cuales uno de ellos, es el cumplimiento de una cantidad predeterminada de semanas cotizadas en el Instituto, requisito el cual es complicado satisfacer para los trabajadores eventuales, por la misma inestabilidad laboral que sufren al no poder ser contratados directamente por las empresas, lo que limita a estos trabajadores el derecho a una pensión.

La inestabilidad laboral afecta al trabajador en los derechos que derivan de la antigüedad y de la estabilidad en el trabajo, sin mencionar al aguinaldo, utilidades y la prima vacacional, pero también afecta al trabajador en sus derechos de seguridad social, los cuales, parten del mismo principio de estabilidad de la relación laboral.

---

<sup>183</sup> Ibid

## CAPITULO V

### La Empresa *Outsourcing* vs. Los Derechos del Trabajador en México

#### 5.1. La Implicación del *Outsourcing* con otras Áreas del Derecho Mexicano

Los Principios Constitucionales en materia laboral de Irrenunciabilidad de Derechos y primacía de la realidad ven en perjuicio del trabajador: Revisemos el porqué.

##### 5.1.1 La irrenunciabilidad de Derechos Laborales

Bajo este tema, Juan Hernández comenta:

“Este principio va de la mano con el carácter de orden público de la normatividad laboral; es decir que hay un mínimo de derechos consagrados que son de obligatorio cumplimiento, en los cuales no hay un espacio para modificaciones por la autonomía de la voluntad de las partes. Por lo tanto, bajo ninguna circunstancia, ni el empleador ni el trabajador pueden pactar condiciones por debajo de lo establecido como mínimo por la ley. En todo caso si se acordare en contra, este acuerdo se tendrá por no hecho; menos aún pueden ser impuestas condiciones menores unilateralmente por ningún empleador, so pena de considerarse inválidas, sin perjuicio de una serie de sanciones previstas por la ley.<sup>184</sup>

##### 5.1.2 Primacía de la Realidad

---

<sup>184</sup> HERNÁNDEZ Herrera Juan, Derecho Laboral, Editorial Compañía Editorial Continental, México, año 2005. p.28

Mario de la Cueva, al referirse a éste principio, establece que es

“La existencia de una relación de trabajo, depende, en consecuencia, no de lo que las partes hubieren pactado, sino de la situación real en que el trabajador se encuentre colocado (...) de donde resulta erróneo pretender juzgar la naturaleza de una relación de acuerdo con lo que las partes hubieren pactado, pues, si las estipulaciones consignadas en el contrato no corresponden a la realidad, carecerán de valor.”<sup>185</sup>

Por lo que insiste en que se establezca un control de la autoridad laboral para que si se celebra cualquier tipo de contrato diferente al contrato de carácter meramente laboral, se pacten las condiciones de trabajo, de seguridad social, y responsabilidad solidaria de ambas empresas para que se cumpla conforme a la legislación laboral.

## 5.2 El *Outsourcing* dentro del Derecho Penal Laboral.

El Derecho del Trabajo como parte del derecho social ha tenido una serie de ramificaciones importantes. Tan es así, que en México en muchas universidades públicas y privadas existen materias tales como: Derecho Internacional de Trabajo, Derecho del Trabajo Burocrático, Derecho Penal de Trabajo, etc.

Por eso, primeramente debemos definir al Derecho Penal, mismo que es considerado “como el conjunto de normas del Derecho Positivo destinadas al

---

<sup>185</sup> DE LA CUEVA Mario, Derecho Mexicano Del Trabajo, Tomo I, Porrúa, Décima Edición. año 1967.p. 23

establecimiento de los delitos, la fijación de las sanciones y penas por la comisión de los mismos”.<sup>186</sup>

Los delitos por su parte deben ser actos realizables por el hombre previsto en la ley, contrario al derecho, imputables a una persona que lo comete con plena intencionalidad o bien por imprudencia y que dicha conducta sea punible.

La Ley Federal del Trabajo en México, le ha encargado a la Inspección de Trabajo, como autoridad laboral, el vigilar el cumplimiento estricto de las normas laborales.

Esta función social, se practica por medio de inspectores laborales, quiénes en materia de trabajo cuentan con fe pública, ya que los hechos certificados por ellos, en las actas que levanten en ejercicio de sus funciones, se tendrán por ciertos mientras no se demuestre lo contrario.

Mario De La Cueva, afirma que:

“La función social consiste en vigilar la aplicación de las normas a todas las prestaciones de trabajo, de poner en conocimiento de los empresarios las violaciones que hubiese encontrado a fin de que las corrijan, y cuando la recomendación no sea acatada, imponer las sanciones que autorice la ley. Solamente así, surte efecto pleno la imperatividad del Derecho del Trabajo en beneficio de la clase trabajadora y de la justicia social”.<sup>187</sup>

En México, en tal virtud, La Inspección del Trabajo, previo procedimiento legal, debe proceder a la aplicación de la sanción que corresponda. Si el empleador no está

---

<sup>186</sup> GONZÁLEZ Quintanilla José Arturo, Derecho Penal Mexicano, México, Editorial Porrúa, año 1999. p. 57.

<sup>187</sup> DE LA CUEVA Mario, Derecho Mexicano Del Trabajo, Tomo I, Porrúa, Décima Edición. año 1967, p.76



de acuerdo con la resolución emitida por dicha autoridad podrá solicitar la nulidad por la vía administrativa; la inconformidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y por último el juicio de Amparo.

Actualmente en nuestro país, independientemente de las sanciones administrativas aplicables, es decir, la multa, que la ley laboral impone a los empresarios por el incumplimiento de las normas de trabajo, en el régimen de subcontratación de personal *Outsourcing*, por regla general, varía el monto según la gravedad de la violación, siendo la mínima por el equivalente de 250 veces La Unidad de Medida Actualizada y la máxima de 5000 veces la Unidad de Medida Actualizada.

### 5.3 La Responsabilidad Penal de las Personas Morales.

Fernando Castellanos comenta al respecto: “Este tema ha sido un problema por años, dado lugar a controversias, mientras un sector ha considerado que el único sujeto activo de los delitos es la persona física, otro grupo opina que las personas morales si pueden delinquir y consecuentemente, son susceptibles de ser castigadas con las penas previstas por los ordenamientos legales correspondientes, aun cuando, obviamente, no puedan sufrir la pena de prisión”.<sup>188</sup>

Actualmente el legislador en el Artículo 1004 de la Ley Federal del Trabajo, ha establecido las sanciones aplicables conforme a dicha ley en el título sobre Responsabilidades y Sanciones, como castigo a los patrones en materia de trabajo con penas de prisión, estableciéndose en general un mínimo de seis meses hasta un

---

<sup>188</sup> CASTELLANOS Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, México, Porrúa, 2000, p.09

máximo de cuatro años de prisión, además de las multas administrativas que van desde 800 hasta 3,200 veces la Unidad de Medida y Actualización

Sin embargo la Ley Laboral, en el Régimen de Subcontratación de Personal *Outsourcing*, especialmente en el Artículo 15-A incisos a), b) y c), respecto al incumplimiento de sus obligaciones contraídas, no estipula, ni la pena de prisión a los patrones, y tampoco establece sanción alguna de carácter administrativa (Multa); por el contrario dicha ley, como ya lo mencionamos, sí refiere únicamente una sanción administrativa en los supuestos los Artículos 15-B y 15-D, en el primer caso, al incumplimiento de las obligaciones y en el segundo, a quien utilice dicho régimen en forma dolosa, así lo establecen respectivamente de los Artículos 1004-B y 1004-C de la ley en mención.

#### 5.4 Elementos del *Outsourcing* en Derecho Mercantil

Al hablar de los elementos del *Outsourcing*, Rosario Gandoy comenta: “son los mismos que en el Derecho Mercantil, es decir, que se establece entre comerciantes, pudiendo ser en estos casos individuales o sociales. Es decir, que se da la posibilidad de que existan relaciones comerciales entre empresas, una de las cuales es la que requiere la contratación (contratante) de un servicio específico o especializado que por las circunstancias le resulta oneroso o poco práctico, debido al giro normal de sus actividades, tenerlo como parte de su empresa; esta contratación se efectúa, por regla general, a otra empresa o comerciante especializado en la materia requerida, salvo

que en muchos casos, en lo que se refiere a servicios profesionales (jurídicos, financieros etc.) no se da una contratación en el ámbito mercantil, como tal, sino que uno de los intervinientes es sujeto mercantil mientras que el que presta el servicio es un profesional de alguna rama pero que no ejerce la actividad comercial”<sup>189</sup>.

#### 5.4.1 Áreas de la Empresa Mercantil que pueden pasar al *Outsourcing*.

“Reduce los costos, amplía las ganancias; haz rendir lo que tienes” es una frase que forma parte del acervo intelectual de ideas empresariales que han impactado en la economía a todos los niveles. Dentro de su planeación estratégica sobre decisiones para recibir ayuda y sacar el mayor provecho a sus recursos, ya sean materiales o humanos, se ha popularizado la práctica del *Outsourcing*.<sup>190</sup>

“Pero, ¿Hay que darle todo a un tercero con esa confianza?” Definitivamente no. Hay varias actividades y tareas que se recomienda trabajar bajo el esquema del que hablamos, ya que están muy lejos de las actividades principales o centrales de la empresa, entre los más frecuentes están:

- a) Marketing
- b) Abastecimiento de materias primas
- c) Recursos humanos
- d) Administración
- e) Sistemas informáticos

---

<sup>189</sup> GANDOY Rosario, *Outsourcing* en la Industria Manufacturera Española. Nuevas Estrategias para el siglo, Economía Industrial. España Trotta. Núm. 358, año 2005, p.86.

<sup>190</sup> DÍAZ Mora Carmen, *What Factors Determine The Outsourcing Intensity A dynamic panel data approach for manufacturing industries. Applied Economics*. España Trotta. Año 2007. p. 76

- f) Transporte de personal y productos terminados
- g) Áreas secundarias o no estratégicas

#### 5.4.2 Áreas de la Empresa Mercantil que no pueden pasar al *Outsourcing*.

Al hablar de ciertas áreas estamos diciendo que el *Outsourcing* también puede ser parcial. Implica destinar algunos elementos de la cadena de producción y no todos los componentes, tales como, recursos materiales, humanos, redes, etc. sin embargo hay áreas que tampoco debieran considerarse para el *Outsourcing*:

- a) La planeación estratégica de objetivos, alcance, presupuestos
- b) Tesorería, recursos monetarios y contabilidad
- c) Listado de proveedores
- d) Calidad
- e) Servicio al cliente
- f) Ventas directas y distribución<sup>191</sup>

#### 5.5 El *Outsourcing* en el Derecho Civil.

Actualmente existe la práctica por parte de muchas empresas de contratar personal vía *Outsourcing*, pero se genera un contrato por la vía civil y no la laboral, es decir un área desconocida por muchos trabajadores (si el común denominador es que el trabajador desconoce sus derechos laborales, ahora se agrega un área inexplorada y mal aplicada en estas prácticas)

---

<sup>191</sup> Más información acerca: <https://www.monografias.com/trabajos10/outso/outso.shtml>

En estos contratos civiles una cosa es la teoría de lo que se firma y otra muy distinta lo que se vive en lo laboral y práctico, ya que a pesar de ser un contrato en condiciones de igualdad entre empresa y empleado, la realidad es que quien se perjudica más y de muchas maneras es el empleado y estando en la necesidad de empleo, cede ante muchas exigencias del patrón.

Una cosa que también hay que resaltar es que los servidores públicos no están exentos de verse inmiscuidos en estas prácticas, ya que hay empleados de “base” y empleados contratados bajo el régimen de Honorarios, con tareas iguales. Bajo este mismo esquema hay innumerables personas que laboran en México tanto en sector privado como el público, a pesar de no contar con acreditaciones que los califiquen como profesionistas, con la capacidad de celebrar un Contrato de Servicios Profesionales de forma legal

#### 5.5.1 La Contratación de trabajadores por Empresas de nueva creación.

La práctica de crear empresas con la finalidad de disminuir las cargas laborales, fiscales, administrativas y generar la mayor ganancia posible en la misma empresa, a manera de subsidiarias o filiales ha venido a perjudicar fuertemente a los trabajadores que son contratados por estas empresas de “nueva creación” ya que no tienen todos los beneficios de seguridad social y laboral consagrados por la Constitución Mexicana. Esto claramente es un fraude y vulnera los derechos de los trabajadores; práctica que se viene presentando constantemente y una de las razones

por las cuales expongo este trabajo, con la intención que se regule de forma apegada a derecho y se sancione a quien incumpla en sus responsabilidades.

## 5.6 La Violación de Derechos Laborales por parte de las Empresas en México.

La subcontratación de trabajadores por medio de empresas *Outsourcing*, conocidas también como agencias de empleo, es una estrategia muy recurrida por la industria en México, con la finalidad de adelgazar las actividades de la empresa, dejando en manos de un tercero las actividades menos rentables, como la administración del personal.

También es utilizada para adaptarse a los picos de producción, esto, contratando trabajadores eventuales por medio de las agencias, y por consiguiente para la evasión del pago de derechos de los trabajadores subcontratados.

Esta práctica, la subcontratación, es una de las principales causas de violación de los derechos laborales, ya que los trabajadores externos, son tratados de una forma desigual por ambas empresas, la agencia contratante y la empresa beneficiaria, cuando en la ley se señala que ambas empresas son igualmente responsables de los derechos laborales de los trabajadores.

El informe publicado por el CEREAL (Centro de Reflexión y Acción Laboral), contiene testimonios de trabajadores subcontratados, en los que se denuncian las prácticas y los tratos recibidos por parte de las empresas responsables, como la firma

de contratos temporales de trabajo, los cuales son aplicados en forma seriada, y al finalizar cada uno de estos, se finiquita la relación con el pago proporcional de los derechos, para después recontratarlo, lo que se traduce en inestabilidad laboral para el trabajador, la cual prácticamente extingue la antigüedad que podría generar, y al no contar con antigüedad, se le está privando de derechos básicos como las vacaciones, aguinaldo, a un crédito de vivienda, a una pensión o jubilación.

Otra práctica utilizada por algunas de las empresas que brindan servicios de contratación externa de personal, es no registrar a los trabajadores en el Instituto Mexicano del Seguro Social, lo que propicia una situación de riesgo, tanto para el trabajador como para la empresa beneficiaria, además que le impide al trabajador de gozar del derecho y de los beneficios de la seguridad social; otra situación que se presenta con frecuencia, y esta con la finalidad de que el patrón aporte la menor cantidad posible de dinero a las cuentas destinadas para el retiro del trabajador, es la de registrarlos con un salario inferior al salario real que perciben, lo que también significa un ahorro en los costos, tanto de seguridad social como administrativos, que genera la relación obrero patronal.

Estas prácticas, además que se ven disminuidos los derechos legales y de seguridad social de los trabajadores, mantienen al trabajador y a su familia a la deriva, al no poder contar con un trabajo decente y estable, que le proporcione los servicios de previsión social que son imprescindibles en la actualidad.

### 5.6.1 Las Violaciones a los Derechos Laborales.

De la misma manera que el área civil, el área penal, el área administrativa o cualquier otra área del derecho, el área laboral cuenta con el Sistema de Justicia Laboral para apoyar a los actores en las relaciones de empleados y empresas y buscar una justicia para todos.

Hablar de derechos laborales implica conocerlos, conocer los lugares dónde hacerlos efectivos, conocer las instancias que están creadas para la consecución de los mismos fines; implica también la posibilidad de la existencia de un malfuncionamiento de algún engrane de la maquinaria, con el perjuicio de los trabajadores y ante lo cual debemos estar atentos siempre, ya que constantemente hay obstáculos que de forma deliberada o con dolo, aparecen e impiden un efectivo ejercicio de los derechos laborales.<sup>192</sup>

El Sistema al que nos referimos, debe contar con los elementos de eficacia y eficiencia, y que a la vez promueva la imparcialidad y objetividad en todos sus actuantes, pensares y saberes.<sup>193</sup> Aunado a que debe contar con el principio de veracidad en el dicho del trabajador, pues uno de los obstáculos a los que se enfrentan trabajadores con regularidad es la duda acerca de sus aseveraciones cuando llegan a acudir a hacer válidos sus derechos laborales mientras hay una relación presente. Otra de las causas por las cuales el sistema de justicia laboral debe

---

<sup>192</sup> RODRÍGUEZ Mancini Jorge, Curso de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, 1993

<sup>193</sup> GARRIDO Ramón Alena, Derecho Individual del Trabajo, México, Oxford, 1999



ser imparcial y objetivo es debido a la interpretación que se le ha dado al concepto de “despido injustificado”.

Carlos Blancas Bustamante aborda esta situación al comentar:

“la noción de despido arbitrario el cese del trabajador puede ser considerado arbitrario “por no haberse expresado causa o no poderse demostrar ésta en juicio”. Esto supone que el concepto de despido arbitrario abarca dos hipótesis claramente distinguibles: a) el despido sin expresión de causa, sea éste verbal, escrito o producido a través de hechos concluyentes; y b) el despido con indicación de causa que no se consigue acreditar judicialmente”<sup>194</sup> Aunado a que, como lo expresa Rodrigo León: “es difícil que un empleado demande a un patrón por alguna violación de sus derechos durante la relación laboral” es decir, regularmente es después de terminar la relación.<sup>195</sup>

La pérdida del trabajo antes significaba un derrumbe personal y un problema que se agudizaba con las crisis económicas que han ocurrido en todos los países. Perder un empleo rara vez se escuchaba el tema de ejercer los derechos laborales en algún lugar o con alguna personas, exceptuando las personas que contaran con recursos o conocieran a alguien con los medios para hacerlo ya que los conflictos que más se presentaban eran de tipo colectivo, y no tanto individual y aunque nunca se estipulaba alguna justificación, siempre se consideraba de forma subjetiva “injustificado”.

Actualmente la oferta laboral es muy amplia en todos los lugares y en muchas áreas, al grado tal que muchos profesionistas desafortunadamente no laboran en las áreas donde se prepararon. Una de las cosas por resaltar es que aunque algunos países cuentan con un seguro de desempleo que les permite subsistir por un tiempo,

---

<sup>194</sup> BLANCAS Bustamante Carlos, El Despido en el Derecho Laboral Peruano, Segunda Edición, ARA Editores, Lima, 2006, p. 272

<sup>195</sup> LEON Rodrigo, Contratos de Trabajo, Editorial El Fórum, Quito Ecuador, 2006

la mayoría tiene una necesidad de una organización que proteja sus derechos laborales cuando fueren vulnerados y que ese actuar reditúe en compensaciones justas para los afectados y sirva de ejemplo a las empresas para que se inhiban ciertas prácticas contrarias a los derechos laborales de los trabajadores, las cuales muchas de ellas han fomentado la inhibición de conflictos sindicales y la consabida paz social<sup>196</sup>

#### 5.6.2 Formas de Violaciones anteriores a la Reforma Laboral del año 2012.

¿Existe alguna empresa o patrón que en algún momento de su existencia no haya violado los derechos de los trabajadores? La respuesta es no. Tal vez nos sorprendamos de esta respuesta, pero una realidad es que a través de la historia, de forma sistemática, de forma encubierta o sutil, de forma deliberada, incluso de forma violenta, los derechos laborales de los trabajadores en algún momento han sido transgredidos. .

¿Cuáles son algunas de las maneras en las que los derechos laborales son violentados? Solo por mencionar algunos están:

Con respecto al contrato, la primera forma es la no existencia de dicho documento. Cuando existe alguna demanda laboral o se busca el ejercicio de algún derecho vulnerado por parte de la empresa, lo primero que se tiene que acreditar es la relación empleador-empleado. Actualmente aún está vigente la práctica de generar contratos verbales con ciertas personas o en ciertos lugares alejados de tecnología o

---

<sup>196</sup> ROBALINO Isabel, Manual de Derecho del Trabajo, Editorial, Quito, Ecuador, 1999

el progreso. No hay un vínculo ni relación y mucho menos un compromiso de la empresa (solo moral) de pagarle a un trabajador en estas circunstancias.<sup>197</sup>

Al hablar de un contrato escrito donde se estipula un salario, condiciones del trabajo, horarios de entrada y/o salida, podríamos pensar que está garantizado un lugar de forma perenne para el trabajador. Sin embargo una forma más de vulnerar los derechos laborales a través de la firma de un contrato por tiempo definido y renovarlo cada determinado tiempo, sin generar antigüedad ni beneficios para el empleado, pero para la empresa sí.<sup>198</sup>

Otra de las formas en las que se vulneran los derechos de los trabajadores, asociada también en relación al contrato, está la firma de documentos adicionales tales como hojas en blanco, documentos mercantiles, resguardos, hasta la renuncia anticipada, estando el trabajador en todo tiempo intimidando de esta manera y con el impedimento de reclamar si llega a ser despedido. Esta práctica es ejecutada por un alarmante porcentaje de empresas en su afán de protegerse de forma anticipada

Si bien es cierto que en algunos contratos se consagran los horarios de trabajo, descansos, premios y otras eventualidades que pudieran surgir en el tiempo de labores, uno de los puntos en los cuales muchos trabajadores es con relación a la “segunda milla” es decir, el tiempo extra sin ser pagado en aras de la productividad, en aras de la unidad laboral y con excusa de que “alguien quisiera tu empleo” se le exige al trabajador desde tiempo de más, días de más o incluso en sus días de

---

<sup>197</sup> TRUEBA A. Nuevo Derecho del Trabajo, Teoría Integral. México, 6ª. Edición, Editorial Porrúa. Año 1981.

<sup>198</sup> MARQUÉZ Hernaiz, Tratado Elemental del Derecho del Trabajo, 10ª. Edición, Madrid España, Año 1969.

descanso tiene que ir a laborar. Igualmente sucede con el trabajo en días feriados, el trabajador no tiene la obligación de trabajar esos días, pero si se niega será sancionado.<sup>199</sup>

La seguridad social de los trabajadores también es un medio a través del cual los derechos laborales son afectados. Desde una inscripción fuera de tiempo (a veces hasta semanas sin la protección médica) o la inscripción con un salario más bajo, repercuten en los montos por incapacidad laboral; esta condición ante el IMSS también afecta los montos que se destinan para su retiro y para algún crédito destinado a adquirir una vivienda.<sup>200</sup>

Hablar de dinero es tener una misma actitud, sin importar seamos empleados o empresas, todos buscamos la manera de ganar lo más y perder lo menos. Este asunto es importante tocarlo porque las ganancias en una empresa, por ley debieran de alcanzar a todos quienes están involucrados en el éxito de dicha empresa. Hablar de utilidades es decir ganancias y en las ganancias también hay una manera de perjudicar a los trabajadores en sus derechos laborales. Las prácticas de encubrir, alterar, negar o postergar las utilidades es algo que muchos trabajadores viven cada temporada, pero no lo dicen por el miedo de ser excluidos de dicho beneficio en su empresa, o incluso ser despedidos

Muchas empresas ejercen cierto grado de intimidación o presión hacia los trabajadores, de manera que no concluye al terminar la relación laboral, ya que las

---

<sup>199</sup> CAVAZOS Baltazar, El Derecho del Trabajo en la Teoría y en la Práctica. México. 1972

<sup>200</sup> CAVAZOS Baltazar, Op. Cit.

referencias que dan las empresas, muchas veces no son objetivas sobre el desempeño, perjudicando una futura contratación o un ascenso en la empresa<sup>201</sup>

Con todas estas prácticas y vicios que se han venido presentando en los trabajadores y sus derechos, el riesgo de ser vulnerado aumenta al estar contratados bajo el esquema *Outsourcing*, debido muchas veces a la incertidumbre de sus empleadores reales y los lugares a dónde acudir en caso de alguna eventualidad en el área laboral. Difícil situación en verdad.

### 5.6.3 La Violación de los Principios Generales del Derecho del Trabajo en la Ley Federal del Trabajo.

Las bases del Derecho Laboral Mexicano las podemos encontrar en los años 70. Mario de la Cueva coordina el proyecto para la Ley Laboral de 1970. Citando a Jorge Luis Silva Méndez, en su Artículo “¿Cómo se regula el *Outsourcing*?”<sup>202</sup> Al hablar de la historia del Derecho laboral dice: “Las ideas de De la Cueva se materializaron en gran medida en la versión de la ley aprobada por los legisladores y que entró en vigor el primero de mayo de 1970” Estas mismas ideas y principios son nuestro apoyo para proponer una regulación al *Outsourcing*. ¿Cuáles son estas ideas? La Justicia Social y la existencia digna de la persona, en este caso, el trabajador, apoyados por quienes imparten justicia.

Mario de la Cueva expresa respecto al derecho de clase obtenido:

---

<sup>201</sup> NÁPOLI Rodolfo, Aspectos de la Estabilidad en el Empleo, Editorial Universidad Nacional de la Plata, Argentina. 1972.

<sup>202</sup> El texto completo lo puede encontrar en: <http://www.scielo.org.mx/pdf/cconst/n22/n22a14.pdf>

“Una congerie de principios que proceden de un mismo fundamento, que son las necesidades materiales y espirituales de la clase trabajadora y de sus miembros y una finalidad que es siempre la misma: la justicia social que ama para todos los trabajadores una existencia digna de la persona humana”.<sup>203</sup>

## 5.7. La Violación de los Derechos Laborales a través del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales.

Claudia de Buen Unna, en su Artículo: “El Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, Vía de Fraude Laboral” expone de una manera muy precisa sobre la manera en que empresas realizan este tipo de contrato como una manera de no dar un trabajo de planta a los contratados<sup>204</sup>, siendo esto también una práctica de las empresas de *Outsourcing* actuales, al no enfrentar sus responsabilidad solidaria, en diversos numerales como son:

El Artículo 16º. Concepto de empresa.

El Artículo 20 referente al concepto de subordinación.

El Artículo 21, se presume que existe relación laboral, en virtud de la responsabilidad solidaria,

Además de no contar con una estabilidad en el empleo y como consecuencia de lo anterior el trabajador se ve afectado al dejar de otorgársele las condiciones generales de trabajo, como son entre otros los derechos mínimos, por ejemplo, las utilidades de las empresas, aguinaldo, indemnización constitucional en su caso.

---

<sup>203</sup> DE LA CUEVA Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, México, Editorial Porrúa, 2007, p. 93.

<sup>204</sup> <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1090/10.pdf>

### 5.7.1 La Violación de la Participación de los Trabajadores en las Utilidades con la utilización del Contrato Civil de Prestación de Servicios Profesionales.

La Ley Federal del Trabajo establece que todos los trabajadores de la empresa tienen derecho a participar en las utilidades de la misma, es decir de forma justa y equitativa y en función de la ganancia obtenida por tal empresa (Art. 127 fr. IV bis)

Esto nos lleva a pensar en las personas contratadas vía *Outsourcing* y la pregunta acerca de si tiene los mismos derechos a participar de este beneficio. También se pone en la mesa el tema de la exclusión de dichos trabajadores, ya que la Ley establece que solo quienes tienen una relación patronal con los empleados y quienes están contratados bajo el esquema de *Outsourcing* no tienen dicha relación. Esto genera un “área gris” en la ley ya que es un arma de dos filos para todos los empleados al perjudicar a unos y afectar a otros de forma excluyente, en aspectos tanto económicos como fiscales.

Los Tribunales emitieron una jurisprudencia Materia Laboral, la cual ya fue transcrita con los siguientes datos “....27 Tesis I.3o.T. J/28 (9a.), Registro 160,324, publicada Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Tomo III, febrero de 2012, p.1991, mediante la cual determinaron que con independencia de la autonomía de las empresas *Outsourcing* y la beneficiaria de los servicios, cuando, para esos efectos, una aporte la fuerza de trabajo y la otra los bienes de trabajo y el patrimonio, sólo existirá una empresa. Por lo tanto, ambas son responsables frente a los trabajadores, por lo que deben pagar el reparto de utilidades y cualquier otra

prestación laboral. La jurisprudencia se identifica con el rubro de “Contrato civil de prestación de servicios profesionales”, si a través de él un tercero se obliga a suministrar personal a un patrón real con el compromiso de relevarlo de cualquier obligación laboral; ambas empresas constituyen la unidad económica a que se refiere el Artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo y, por ende, las dos son responsables de la relación laboral para con el trabajador”.<sup>205</sup>

Cuando una empresa se asocia con otra para con sus recursos ya sea materiales, económicos o humanos (independientemente del esquema bajo el cual estén contratados) obtener una ganancia, ambas deben ser responsables de las relaciones con todos los empleados

Hay personas que no ven factible el hecho de que ambas empresas se hagan responsables de las relaciones y garantías hacia todos los empleados, ya que son dos empresas con fines diferentes, es decir, una provee personal y otra provee recursos, aunque sí ven posible una relación solidaria, no ven una consolidación de facto.

Si bien es cierto que el trabajador realiza sus funciones en una empresa determinada, se plantea la posibilidad de participar de las utilidades que genera la empresa que lo contrata, no donde trabaja.

---

<sup>205</sup> [https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin\\_com\\_ss\\_sur\\_no\\_2.pdf](https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin_com_ss_sur_no_2.pdf)



Aquí es donde aparece la ley del Impuesto sobre la renta, al determinar la renta gravable en la cual se basa la PTU. Esta ley está emanada de la Constitución Mexicana y apoyada por la LFT. Desafortunadamente no hay una fórmula clara para determinar dicha renta gravable dentro del supuesto de empresas consolidadas. De la misma manera, esta situación hipotética es lo que impide la correcta interpretación, aplicación y ejercicio de este derecho constitucional, siendo perjudicados muchos trabajadores que no pueden participar de las utilidades de la empresa.

#### 5.8 Estadísticas: ¿Cuántas Empresas *Outsourcing* hay en este México?

Un dato presentado en la revista Forbes, Según Manpower Group, se estimó en el mes de diciembre del año 2018, que en el País hay más de 2,000 empresas de *Outsourcing*, pero sólo 40 cubren impuestos y, de éstas, apenas 20 cumplen con los estándares establecidos por la Asociación Mexicana de Capital Humano (AMECH), organismo que combate la simulación en el *Outsourcing* o tercerización.<sup>206</sup>

#### 5.9 ¿Cuántos trabajadores tienen las *Outsourcing* en México?

La revista en línea: “Alto Nivel” publica: “En México 2019, el sector comercio cuenta con una mayor participación en esquemas de *Outsourcing*, con 1.2 millones de personas ocupadas; le sigue la industria manufacturera con 900,000 empleados, este

---

<sup>206</sup> Nota publicada en <https://www.forbes.com.mx/inquietud-empresarial-por-el-fin-del-outsourcing/>. Recuperado el día 01 de marzo del año 2019

fenómeno ha crecido, pero está lejos de ser tan relevante como en otros países Latinoamericanos como Brasil, Argentina y Chile”<sup>207</sup>

Es importante que los trabajadores conozcan que las empresas conocidas como *Outsourcing* están obligadas a cumplir con todas las prestaciones de ley y que todo trabajador contratado bajo el esquema de subcontratación tiene los mismos derechos de cotizar ante el Instituto Mexicano del Seguro Social.

5.10 Las *Outsourcing* en México, ¿Cómo calificar a estas empresas; son buenas o son malas y para quién?

Ante esta pregunta, Luis Echeverría comenta al respecto que: “Hablar de *Outsourcing* es como hablar de una enfermedad en el cuerpo, para muchos el solo hecho de escuchar esa palabra los remite a un mal servicio, a precios altos, a irresponsabilidad, aunque no todo es así; como el colesterol que hay bueno y malo, el *Outsourcing* ha crecido como figura de contratación que beneficia la flexibilidad laboral y la necesidad de las empresas de generar empleos temporales o por proyectos.”

“A pesar de ello, esta figura está relacionada con un efecto negativo porque varias empresas lo utilizan para evadir impuestos, hacer trampas y perjudicar al empresario que lo solicita, así como a los empleados; es tanta la incertidumbre en el

---

<sup>207</sup> Revista en línea Alto Nivel, <https://www.altonivel.com.mx/.../estas-son-las-cifras-que-describen-el-impacto-del-out..recuperado>, 01 de junio del año 2019

tema que es complicado tener cifras de cuantas empresas brindan el servicio de *Outsourcing* de forma correcta”.<sup>208</sup>

Como muchos otros temas relacionados con el dinero, la administración y la economía, el *Outsourcing* es algo que la empresa debe considerar para disminuir costos. Sin embargo, en los últimos años para Ricardo Sandoval López, quien en su libro “Nuevas Operaciones Mercantiles” refiere que “ha demostrado ser una herramienta útil para el crecimiento de las empresas por razones tales como”:

- a) “Es más económico, ya que se da una reducción y/o control del gasto de operación.
- b) Concentración de los negocios y disposición más apropiada de los fondos de capital debido a la reducción o no uso de los mismos en funciones no relacionadas con la razón de ser de la compañía.
- c) Acceso al dinero efectivo. Se puede incluir la transferencia de los activos del cliente al proveedor.
- d) Manejo más fácil de las funciones difíciles o que están fuera de control.
- e) Disposición de personal altamente capacitado.
- f) Mayor eficiencia”.

“Todo esto permite a la empresa enfocarse ampliamente en asuntos empresariales, tener acceso a capacidades y materiales de clase mundial, acelerar

---

<sup>208</sup> Artículo publicado en línea, por Luis Echeverría, del Grupo NVI Noticias, el día jueves 20 de Agosto del 2015, denominado *outsourcing*, ¿Bueno o malo?

los beneficios de la reingeniería, compartir riesgos y destinar recursos para otros propósitos”.

“Dentro de las ventajas del *Outsourcing* la compañía contratante, o comprador, se beneficiará de una relación de *Outsourcing* ya que logrará en términos generales, una "funcionalidad mayor", a la que tenía internamente con "costes inferiores", en la mayoría de los casos, en virtud de la economía de escala que obtienen las compañías contratadas.”

“En estos casos la empresa se preocupa exclusivamente por definir la funcionalidad de las diferentes áreas de su organización, dejando que la empresa de *Outsourcing* se ocupe de decisiones de tipo tecnológico, manejo de proyecto, Implementación, administración y operación de la infraestructura”.<sup>209</sup>

Cito también el Artículo “¿Te conviene el *Outsourcing*?” de la revista Entrepreneur, donde resume ventajas y desventajas del *Outsourcing*, las cuales serían:

- a) “Los costos de manufactura declinan y la inversión en planta y equipo se reduce.
- b) Permite a la empresa responder con rapidez a los cambios del entorno.
- c) Incremento en los puntos fuertes de la empresa.
- d) Ayuda a construir un valor compartido.
- e) Ayuda a redefinir la empresa.
- f) Construye una larga ventaja competitiva sostenida mediante un cambio de reglas y un mayor alcance de la organización.

---

<sup>209</sup> SANDOVAL López Ricardo, Nuevas Operaciones Mercantiles, 3ª Edición, 1996, p.128.

- g) Incrementa el compromiso hacia un tipo específico de tecnología que permite mejorar el tiempo de entrega y la calidad de la información para las decisiones críticas.
- h) Permite a la empresa poseer lo mejor de la tecnología sin la necesidad de entrenar personal de la organización para manejarla.
- i) Permite disponer de servicios de información en forma rápida considerando las presiones competitivas.
- j) Aplicación de talento y los recursos de la organización a las áreas claves.
- k) Ayuda a enfrentar cambios en las condiciones de los negocios.
- l) Aumento de la flexibilidad de la organización y disminución de sus costos fijos.

Al tocar el punto de las Desventajas del *Outsourcing*, agrega:

- a) Estancamiento en lo referente a la innovación por parte del proveedor externo.
- b) La empresa pierde contacto con las nuevas tecnologías que ofrecen oportunidades para innovar los productos y procesos.
- c) Al proveedor externo aprender y tener conocimiento del producto en cuestión existe la posibilidad de que los use para empezar una industria propia y se convierta de proveedor en competidor.
- d) El costo ahorrado con el uso de *Outsourcing* puede que no sea el esperado.

Las tarifas incrementan la dificultad de volver a implementar las actividades que vuelvan a representar una ventaja competitiva para la empresa.

e) Alto costo en el cambio de proveedor en caso de que el seleccionado no resulte satisfactorio.

f) Reducción de beneficios.

g) Pérdida de control sobre la producción”.<sup>210</sup>

5.10.1 El *Outsourcing* es bueno, al hacer la contratación correcta de los Trabajadores las Empresas Contratantes.

Para considerar la aplicación correcta de las empresas *Outsourcing* o contratistas, las empresas beneficiarias, deberán cumplir con las características siguientes:

El *Outsourcing* surge de la necesidad de las empresas de contar con personal especializado o necesario, para cubrir las situaciones eventuales de producción, es decir, se contrataba a la cantidad necesaria de personal, por el tiempo que durara la eventualidad o la temporada de trabajo.

Se debe de contratar la cantidad suficiente de personal para satisfacer la necesidad de producción (característica de parcialidad), por el tiempo que durara la eventualidad o temporada de trabajo (característica de temporalidad).

---

<sup>210</sup> <https://www.entrepreneur.com/article/263929>

Por otra parte, autores como Prince Waterhouse, afirma: “Lo que se delega son aquellas funciones o servicios no relacionados con el objeto principal del negocio y que al desarrollarlas con empresas expertas en el tema se logra la excelencia, la reducción de costos y el tiempo necesario para concentrarse en lo que realmente es el núcleo de la empresa”.<sup>211</sup>

Se deduce por tanto, que la aplicación correcta del *Outsourcing*, es que las empresas beneficiarias deben contratar al personal únicamente especializado y necesario, para cubrir las vacantes eventuales o la temporada de trabajo.

Podríamos tener una visión mala o perversa del *Outsourcing*, pero la verdad es que podemos verlo también a través de las ganancias que reditúa a las empresas que operan con esta modalidad. Aun así, hay un punto muy importante que debe considerarse muy seriamente: los derechos laborales

Dentro de una empresa constantemente habrá la necesidad de personas especializadas y también de contratar personas por un corto tiempo. Para no hacer el gasto de contratar un trabajador y que realice solo unas cuantas tareas, se recurre a subcontratistas, logrando esquivar gran cantidad de responsabilidades tanto de trabajo como seguridad social, aunado a que uno de los principios del derecho dice: “Lo que no está prohibido, está permitido” y desafortunadamente para muchos trabajadores, esta forma de perjudicarles ha estado tomando fuerza con el

---

<sup>211</sup> WATERHOUSE Price, *Outsourcing*. La Revista Clase Empresarial, p. 51, año 1994.

*Outsourcing* y la triangulación al no haber una efectiva regulación de estas prácticas, algunos trabajadores se les da el trato como si fuera de segunda categoría al no pertenecer a la empresa, sin gozar de forma completa de los derechos y principios que la ley les confiere y que Graciela Bensusán nombra entre otros "...el principio de estabilidad en el trabajo, el derecho a un salario remunerador y a condiciones de trabajo dignas, los derechos colectivos, la protección en caso de insolvencia de la empresa contratista, las normas en materia de seguridad social, de seguridad e higiene".<sup>212</sup>

#### 5.10.2 Malas prácticas de algunas Empresas *Outsourcing* en México, que afectan los Derechos Laborales de los Trabajadores.

Está tomando auge una práctica en la Unión Americana de subcontratar personal que en otros tiempos podría considerarse toral o trascendente, lo que implica un arma de dos filos en los empleados, ya que cualquier persona puede realizar cualquier actividad que se considere pertinente siempre y cuando le reditúe ganancias y utilidad a la empresa, quitando con ello el "privilegio" de la especialización o de un mejor sueldo.

Siguiendo prácticas americanas creyendo que son lo mejor, algunas empresas han contratado personal para el área de Producción y me detendré aquí para mencionar las diferencias que existen entre trabajador eventual y trabajador de planta, para aclarar las contrataciones de personal para producción.

---

<sup>212</sup> Bensusán Graciela, La Subcontratación Laboral y sus Consecuencias ¿Problemas de Diseño Institucional o de Implementación?", en Bouzas Ortiz, Alfonso (coord.), Propuestas para una Reforma Laboral Democrática, México, UNAM, 2007, p. 137



Como lo hemos establecido, la definición de trabajo eventual del maestro Mario de la Cueva, que precisa que "es aquel que no satisface los requisitos del trabajo de planta, pero que si cumplen actividades ocasionales, aquellas que no constituyen una necesidad permanente de la empresa".<sup>213</sup>

Sin embargo, existen situaciones en las que los trabajadores eventuales son contratados para realizar labores permanentes, como es el caso del trabajador subcontratado para el departamento de producción, que desde mi punto de vista, considero al departamento de producción, como el área medular de la organización, ya que ahí se crean los productos o servicios que dotan de existencia al negocio.

Además de lo anterior, los patrones de las *Outsourcing* suelen inscribir menos cantidad que se les otorga a los trabajadores para, de esa manera, reportar a autoridades y Afores un salario más bajo y el resto dárselo bajo otros conceptos, ya de no ser así, pagarían más impuestos y más descuentos en su nómina.

La subcontratación bien aplicada de forma correcta sirve para el desarrollo de un país, lejos de evadir responsabilidades laborales y de otra naturaleza legal, como ya se ha mencionado en este trabajo, hay que establecer las reglas a seguir de forma clara y precisa llevando a cabo una subcontratación laboral, inclusive mediante cualquier otro tipo de contrato en el que se deberá regular la relación de trabajo, cualquiera que sea su denominación, por ejemplo los de prestación de servicios profesionales, de suministro, etc., hay establecer las cláusulas de los derechos de los

---

<sup>213</sup> Ibid. p. 227.

trabajadores a cumplir por ambas empresas, además de establecer las condiciones a cumplir por el Artículo 15-A incisos a), b) y c) de la Ley Federal del Trabajo.

Sin embargo en el siguiente capítulo, nos hemos dado a la tarea de hacer algunas entrevistas para contestar las interrogantes anteriores, pues es lo que afirman algunos autores pero para conocer de viva voz como son los propios sindicatos y los patronos que intervienen día con día en estos conflictos donde están presentes las *Outsourcing*, quienes mejor que ellos para calificarlas si son o no buenas y para quien, etc.

## CAPÍTULO VI

### Entrevistas

En estas entrevistas para obtener la comprobación cualitativa, han sido realizadas conforme a las siguientes características como son: el método científico para la comprobación de la hipótesis, que se titula “El *Outsourcing* provoca la violación de los Derechos de los trabajadores en México”; para lograr una aproximación de los resultados, se ha considerado la muestra para la ejecución de los métodos y técnica, a dos líderes sindicales y dos patronos de empresas, de forma aleatoria; profesionales que están relacionados con el tema, dichas entrevistas se realizaron en cada una en las oficinas de los participantes, por lo que me permito hacer mención de las preguntas realizadas, tanto al personal de empresas y de Sindicato, las cuales enumero a continuación:

1. ¿Conoce sobre el *Outsourcing* o alguna forma de subcontratación dentro de la empresa?
2. ¿Cuáles son sus comentarios acerca del *Outsourcing*?
3. Si tendría que calificar al *Outsourcing*, ¿Cuál sería su calificación?
4. ¿Cree que debería tener una mejor regulación el *Outsourcing* en el ordenamiento jurídico?
5. ¿Considera que la forma en que está regulado el *Outsourcing* en México beneficia a la empresa?

En caso de los sindicatos se adiciona una pregunta:

¿El *Outsourcing*, cree que lesiona algún derecho del Trabajador?

## ENTREVISTA A EMPRESA Número 1

Con el fin de alcanzar resultados más óptimos que comprueben la hipótesis de este trabajo, se ha considerado conveniente hacer una muestra aleatoria al entrevistar a la Empresa de la Industria de la Transformación, que contratan al personal a través de esta modalidad del *Outsourcing*.

A la pregunta número 1, la cual dice: “¿Conoce sobre el *Outsourcing* o alguna forma de subcontratación dentro de la empresa?” La respuesta fue: “La subcontratación tiene varias vertientes sobre el servicio que brindan. Desde la famosa simulación, para bajar costos, para las empresas, hasta dejar a los trabajadores con otro tabulador más bajo, a fin de evitar el gasto social (IMSS, INFONAVIT). En el renglón del reclutamiento, no existe un compromiso moral, es decir no toman en cuenta en la contratación, los valores que profesan las empresas contratantes. Es difícil encontrar una subcontratación con compromiso. Desde mi óptica es porque contratan gente con poca experiencia para el reclutamiento, también para evitar costos. Y se venden desde un ahorro mal entendido para la empresa contratante”.

A la primera pregunta en virtud de la entrevista y con el objetivo de hacer realidad la hipótesis de la investigación, se desprende que el *Outsourcing*, como institución del derecho laboral, no cumple con las exigencias mínimas establecidas en la propia Constitución. Más aún cuando nuestro entrevistado considera que falta a las cuestiones morales, propias de la exigencia de vivir en una sociedad democrática.

A la segunda pregunta: ¿Cuáles son sus comentarios acerca del *Outsourcing*?, se respondió:

“Es un acto de simulación, ya que, tratar de evitar puestos, jefaturas, departamentos, que por su naturaleza son necesarios dentro de una empresa y que aunado a un desarrollo organizacional son propiamente necesarios para el cumplimiento de objeto social de la Empresa, son una verdadera aberración al sentido del cumplimiento del propósito de la misma. No confundir con Asesoría.”

De esta respuesta, se puede inferir dos cuestiones en las que es necesario expresar una opinión:

a) Los trabajadores, consideran que el *Outsourcing*, es un acto ligado a la simulación de contratos, si nos apegamos a los principios del derecho, se puede mencionar que se sanciona con nulidad todo acto que simule una cuestión acorde a derecho. Por tanto, es necesario que dentro del derecho laboral, se establezcan con presión las garantías de éste frente a cualquier patrón.

b) Así también consideran que es una aberración que utilizan las empresas con fines de cumplir con los compromisos, como institución; sin embargo, es necesario mencionar que en la práctica se convierte en una evasión y desprotección de derechos reconocidos en la propia Constitución.

A la tercer pregunta: “Si tendría que calificar al *Outsourcing*, ¿Cuál sería su calificación?” Respondieron: “En cuanto a la calificación de ésta institución, teniendo una orientación a las respuestas que se han venido desarrollando en la presente, se ha considerado como mala”.

Buena                      Mala                      X                      Muy mala

A la pregunta cuatro, la cual dice: ¿Cree que debería tener una mejor regulación el *Outsourcing* en el ordenamiento jurídico? La respuesta fue: “En todos los sentidos (Laboral, función impositiva y del SAT)”.

A la pregunta número cinco: “¿Considera que la forma en que está regulado el *Outsourcing* en México beneficia a la empresa?” La respuesta fue: “En teoría pareciera que sí, pero como lo expresé en las primeras dos preguntas, la única que perdería a mediano y largo plazo sería la empresa. En conclusión, obviamente no está bien regulada, ni para la empresa, menos para el servicio que pudieran prestar”.

NOTA DE PERSONA ENTEVISTADA: “Mis respuesta fueron valoradas en lo que pudiera ser mi “*expertise*” y de acuerdo con la Empresa en que presto el servicio en la función de Recursos Humanos”.

## ENTREVISTA A EMPRESA Número 2

Se le realizaron las mismas preguntas a otro elemento de la plantilla de otra empresa para comprobar la hipótesis planteada, respecto a la afectación de los involucrados en el uso del esquema de *Outsourcing*.

A la pregunta número 1, la cual dice “¿Conoce sobre el *Outsourcing* o alguna forma de subcontratación dentro de la empresa?” la respuesta fue: “Sí; se da en algunas empresa que trabajan bajo esta modalidad”.

La pregunta 2 dice: “¿Qué comentarios tiene del *Outsourcing*?” y la respuesta fue: “Creo que en la mayoría de los casos solo buscan evadir su responsabilidad laboral”. Agrega también: “Esta figura es la evasión de las empresas subcontratistas respecto de las obligaciones con los trabajadores que contratan para la prestación del servicio a las empresas beneficiarias”.

La pregunta 3 dice: “¿Sí tendría que calificar al *Outsourcing*, cuál sería su calificación?” A respuesta que obtuvimos fue: “La calificación que les dan las empresas beneficiarias a las *Outsourcing* son de Mala”.

Buena  Mala  Muy mala



A la respuesta de la pregunta cuatro, la cual dice: “¿Cree que debería tener una mejor regulación el *Outsourcing* en el ordenamiento jurídico?” respondió: “Desde luego que sí”. Esta es la razón de este trabajo: aportar una propuesta para una mejor regulación de esta figura del *Outsourcing*, que si bien es cierto, bien aplicada es buena de lo contrario, no es buena y muy perjudicial.

La pregunta cinco dice: “¿Considera que la forma en que está regulada el *Outsourcing* en México, beneficia a la empresa? Y la respuesta fue: “Tanto como beneficiar a la empresa no; más bien se perjudica al trabajador; ya que éstos se contratan con empresas creadas “al vapor”, sin solvencia material y mucho menos solvencia moral, para cumplir sus obligaciones, sobre todo en los casos de despidos casi siempre injustificados; en donde el trabajador acude a los Tribunales del Trabajo a que se le haga justicia y no obstante que obtiene en muchos de los casos un laudo favorable, no tiene en donde hacerlo efectivo, pues la empresa *Outsourcing* ya no existe o no tiene bienes”.

Precisamente se considera regular correctamente a las empresas *Outsourcing* en el marco del Derecho Laboral, ya que están en juego los derechos laborales de los trabajadores.

## ENTREVISTA A SINDICATO Número 1

Como una manera de obtener más elementos que permitan comprobar la hipótesis planteada en este estudio, se realizaron dos entrevistas a personas pertenecientes a un Sindicato de Trabajadores Libres y compartimos las respuestas obtenidas.

¿Conoce sobre el *Outsourcing* o alguna forma de subcontratación dentro de alguna empresa?

R.- SI

Los sindicatos conocen la forma en que son contratados los trabajadores, sin embargo ante la necesidad imperiosa de contar con un trabajo, estos aceptan cualquier el empleo sin darse cuenta en un inicio de la violación a sus derechos laborales.

¿Qué comentarios tiene del *Outsourcing*?

R.- “Las empresas de *Outsourcing* desde su implantación formal es un esquema laboral que ha perjudicado gravemente el interés jurídico y específicamente los derechos de los trabajadores, relativos a la estabilidad en el empleo, igualdad, antigüedad, escalafonarios, de jubilación, de justa retribución y de libre asociación sindical, pero además también promueve la ilegalidad y la evasión fiscal con afectación no solo al interés de los trabajadores y la clase obrera, sino también al interés fiscal de las autoridades hacendarias, del seguro social y del Infonavit”.

“Según datos que circulan en la red (me muestra una página de internet) en el IMSS se tiene un registro aproximado de 4.9 millones de trabajadores subcontratados, y solo 100 de las 900 empresas están registradas ante dicha institución, y de éstas solo 40 pagan los impuestos correspondientes y de las 40, solo 20 cumplen con los estándares establecidos por la Asociación Mexicana de Empresas de Capital Humano, que incluyen auditorías legales y fiscales, lo que determina la ilegalidad en que prevalecen dichos esquemas laborales en México”.

¿Si tendría que calificar al *Outsourcing*, cuál sería su calificación?

Buena                      Mala    X            Muy mala  
R.- Mala

¿Qué opinión merece la forma en que está regulado el *Outsourcing* en el ordenamiento jurídico?

La regulación de las *Outsourcing* en la legislación laboral mexicana a través de lo establecido en los arts. 15-A, 15-B, 15-C, y 15-D de la Ley Federal del Trabajo, es deficiente y contradictoria, en primer lugar porque no garantiza el derecho de igualdad salarial que debe regir en las condiciones de trabajo para los trabajadores que realizan los mismos trabajos y laboran en la misma fuente de trabajo indistintamente de la forma de su contratación, violentando con ello lo establecido en el Art. 86 del mismo ordenamiento legal que establece claramente y como premisa sustancial que “a trabajo igual realizado en las mismas condiciones laborales debe corresponder - salario igual”, pero además, también contradice lo establecido en los arts. 13 y 14 de la Ley Federal del Trabajo que establecen claramente, por una parte, que las

empresas establecidas que contraten trabajos o servicios y proporcionen los elementos necesarios para realizarlos serán considerados patrones para todos los efectos legales, y así mismo, que el patrón que utilice intermediarios para la contratación de personal, es responsable solidario de las obligaciones laborales en igualdad de circunstancias que los trabajadores que ya laboren en la empresa, y en esos términos, si el Art. 15-A de la misma ley permite el ejercicio de la subcontratación sin responsabilidad alguna para el beneficiario de los servicios, es claro que dicho supuesto legal resulta totalmente contradictorio con lo establecido para el mismo supuesto en los arts. 13 y 14 de la ley laboral, y ya que si bien, dicho precepto 15-A condiciona a que solo se pueda contratar a personal especializado que no realice funciones iguales o similares a las del personal de la empresa contratante, también lo es, que permite la subcontratación del mismo personal requerido por la empresa para sus funcionamiento cotidiano, al establecer en el inciso a) la posibilidad de contratar parte del personal con actividades similares a las existentes en la empresa contratante, señalando como única condicionante que no sea la totalidad de los trabajos de la fuente de trabajo, y lo cual también resulta totalmente contradictorio con lo establecido en el inciso C) del mismo precepto, ya que por una parte establece la prohibición de subcontratar personal con funciones laborales iguales y similares a las existentes en la empresa como lo señala el inciso C), y por otra permite que sea una parte de la totalidad , lo cual es contradictorio, además permite que exista subcontratación de personal sin responsabilidad para el beneficiario de los servicios, (Art. 15 A) y por otra se establece la responsabilidad solidaria para la contratación a través de intermediarios (Art. 13) lo cual también resulta contradictorio con la misma disposición expresa de la ley, por lo que

consideramos que nuestra legislación que regula las figuras de *Outsourcing* es deficiente y contradictoria y debe adecuarse a la misma *ratio legis* reguladora de los actos de contratación a través de un intermediario y debe establecerse los puestos específicos para los cuales debe contratarse a través de dichos intermediarios en la relación laboral para que no quede duda de los mismos y que lo es “única y exclusivamente” para realizar trabajos que no pueden ser realizados por los trabajadores de la empresa por razón de su propia naturaleza, pero de ninguna forma para desempeñar los que ya son realizados por los propios trabajadores de la fuente de trabajo porque se lesionarían los derechos de igualdad y de justa retribución equitativa de los trabajadores de nuevo ingreso.

¿Qué beneficios tiene el *Outsourcing* dentro de las empresas?

R.- En mi opinión, los beneficios que obtienen las empresas que lo utilizan son: La exención del ISR a nivel de contribuciones, ahorros en la nómina de personal y prestaciones y evitan conflictos laborales.

¿El *Outsourcing*, cree que lesiona algún derecho del Trabajador?

R.- Si lesiona los derechos de los trabajadores por las siguientes razones:

- a) Prevalece la contratación temporal sobre la definitiva eliminando el derecho de antigüedad y la posibilidad de jubilación de los trabajadores.
- b) Lesiona los derechos de estabilidad en el empleo.
- c) Elimina el derecho de libre asociación sindical.

d) Promueve la rotación y no genera el crecimiento del trabajador lesionando sus derechos escalafonarios, de ascenso y de preferencia.

e) Promueve salarios y prestaciones menores a los que ofrecen los esquemas de contratación directa y,

f) Disminuye el salario de cotización ante el IMSS, afore e INFONAVIT con afectación a las pensiones jubilatorias.

La figura del *Outsourcing*, dentro de una realidad en específico, se ha visto como una institución que lesiona derechos protegidos ampliamente en la constitución, dejando al margen las condiciones de trabajo es decir, derechos mínimos de estos, lo cual afecta primordialmente en el aspecto económico de acuerdo a la legislación laboral vigente, como el pago de la prima de antigüedad, pago de la prima vacacional, el goce de los días de vacaciones, días de descanso obligatorios, pago de la prima dominical, indemnización o reinstalación, entre otros derechos, de ahí que, a través de éste instrumento se buscó demostrar la hipótesis.

## ENTREVISTA A SINDICATO Número 2

Se entrevistó a una segunda persona perteneciente a un Sindicato de Trabajadores Libres, para ser equitativo en el número de personas entrevistadas, tanto de empresas que contratan bajo este esquema, como personas de sindicato.

1. ¿Conoce sobre el *Outsourcing* o alguna forma de subcontratación dentro de la empresa?

R.- SI

2. ¿Qué comentarios tiene del *Outsourcing*?

R.- Dicha forma de contratación a través de terceros desvirtúa totalmente la relación laboral entre el verdadero patrón y su trabajador, provoca desconfianza y distanciamiento entre las partes y resta un verdadero compromiso de productividad del trabajador al no tener un sentido de pertenencia a la fuente de trabajo.

Además de lo anterior, dicha figura de contratación ha provocado en los patrones la idea de que las utilidades deben desaparecer de la normatividad, al no existir un compromiso legal que las obligue a repartir utilidades y ya que la empresa que tiene registrados en el IMSS a los trabajadores es distinta a la empresa que factura las ventas, y en esos términos la empresa de servicios no tiene utilidades que repartir a los trabajadores y solo reciben bonos voluntarios de su verdadero patrón.

También dicha figura ha sido utilizada para defraudar a las instituciones de seguridad y previsión social (como el IMSS y el INFONAVIT), ya que a través de las *Outsourcing* se registra un volumen considerable de trabajadores y posteriormente se les da de baja y desaparecen, por lo que una gran mayoría de estas empresas se convierten en patrones no localizables o insolventes, ya que solo cuentan como patrimonio un despacho pequeño, con una silla y un escritorio, lo que denota que carecen de una verdadera identidad jurídica y patrimonio propio para responder de sus obligaciones crediticias y fiscales.

Además, desde que dicha práctica se convirtió en cotidiana para las empresas, bajo el empleo en la industria de la manufactura y la transformación, baluarte de los salarios más remunerados por sus prestaciones contractuales y se incrementó en la de servicios, con salarios sin prestaciones contractuales en grave deterioro del salario remunerador y a la igualdad salarial, pero más aún, también bajo la cotización integrada en las instituciones de seguridad y de previsión social como el IMSS, SAR e INFONAVIT, con graves consecuencias a su viabilidad financiera, ya por si deteriorada por sus pasivos laborales, siendo esto uno de los motivos de la baja en los índices de recaudación de cuotas obrero-patronales a nivel nacional.

Las *Outsourcing* nacieron en otros países como Estado Unidos para ser utilizadas en su propio gobierno, pero solo para personal externo y para trabajos eventuales de mantenimiento y jardinería; pero en nuestro país, como siempre, se tomó como ventaja en las relaciones laborales y se abusó notablemente de dicha figura jurídica al grado de ser utilizada no solo para la contratación de personal de



servicios y administrativo, sino también para personal temporal operativo con grave deterioro a los derechos laborales en ambas formas de trabajo, ya que también el personal administrativo tiene derechos remuneratorios y en igualdad de circunstancias que los que no fueron contratados por esa vía.

3. ¿Sí tendría que calificar al *Outsourcing*, cuál sería su calificación?

Buena  Mala  Muy Mala

R.- Mala

4. ¿Qué opinión merece la forma en que está regulado el *Outsourcing* en el ordenamiento jurídico?

R. No obstante que no estamos de acuerdo con dicha forma de contratación a través de terceros porque deteriora notablemente el sentido de pertenencia de los trabajadores y resta productividad de las empresas, ya que solo se han visto beneficiadas en sus costos de operación y en su gasto corriente al tener ahorros en esos rubros, pero no han demostrado que han aumentado su productividad, consideramos que nuestras legislaciones tanto laboral como de la seguridad social ya tienen regulada dicha figura para que no sea utilizada para los trabajos operativos, propios de la empresa, sino solo para trabajos externos como lo marcan los Artículos 15 A,B,C y D de la Ley Federal del Trabajo reformada en el año 2012 y 15 A de la Ley del Seguro Social, al prohibir la utilización de dicha contratación para trabajos operativos y al fincar una responsabilidad solidaria, y en esos términos ya no necesita reforma alguna, el problema no es la aplicación de las normas que ya están plasmadas, sino la cultura laboral de quienes utilizan dichas formas de contratación y la ventaja que siempre quieren tener sobre los trabajadores, por lo que consideramos

que debe legislarse, no para prohibir dicha figura de contratación, sino para sancionar adecuadamente a los que violen la normatividad correspondiente.

5. ¿Qué beneficios tiene el *Outsourcing* dentro de las empresas?

R. Consideramos que solo se benefician en el gasto corriente de la empresa en el que se incluye la nómina de los trabajadores y algunas también se benefician al no pagar utilidades, pero no está demostrado en alguna forma que dicha contratación aumente la productividad de las empresas y si por el contrario deteriora la calidad de los servicios y la productividad, al romperse el sentido de pertenencia de sus propios trabajadores.

6. ¿El *Outsourcing*, cree que lesiona algún derecho del Trabajador?

R. Se lesionan los derechos de los trabajadores que son contratados a través de terceros, ya que no tienen prestaciones contractuales y sus salarios no son remuneratorios y en igualdad de circunstancias que los trabajadores que realizan las mismas funciones laborales en la fuente de trabajo.

Con las respuestas anteriores ha quedado confirmados los supuestos que ya a lo largo de este trabajo se han venido mencionando y por consiguiente se confirma la hipótesis motivo de este trabajo.

## CAPITULO VII

### Conclusiones.

El *Outsourcing* en cualquier parte del mundo, tal como se ha demostrado a lo largo de este trabajo, debido al cambio de las políticas económicas a nivel mundial y además a las estrategias empresariales, lo que motiva al ordenamiento jurídico laboral a establecer directrices claras en cuanto a la protección de los derechos de los trabajadores, la cual debe ser acorde al sistema político y jurídico del Estado; situación que no se ha dado en México, ya que existe un vacío en la legislación laboral. y debe llevarnos a una correcta reglamentación del *Outsourcing* en el Derecho Laboral Mexicano, para que las empresas contratantes de los servicios y la empresa contratista, que utilicen la prestación de servicios de los trabajadores, o cualquier otro tipo de contratos diferentes a los establecidos por el derecho laboral, aprovechándose de esta figura, no vulneren los derechos fundamentales de los trabajadores, y es que el esquema en la práctica permite a la empresa beneficiaria delegar algunas tareas que se relacionan directamente con su actividad principal,

De lo anteriormente expuesto podemos obtener algunas conclusiones, las cuales han servido para comprobar nuestra hipótesis y así mismo planear una propuesta de solución a dicha problemática, la cual se establece como la Violación de los Derechos Laborales y de los Principios Generales del Derecho del Trabajo de los

Trabajadores, que son contratados a través de la figura del *Outsourcing* en la ley Federal del Trabajo en México, como consecuencia de la insuficiente regulación.

El vocablo “*Outsourcing*” es de amplio uso en las áreas de la Administración, el Derecho, la Economía, Recursos Humanos y otras áreas más, a pesar de no estar reconocido como vocablo, la práctica alude entre otros conceptos a subcontrataciones o tercerización laboral.

La práctica del *Outsourcing* podríamos ubicarla desde el Siglo XVIII en Inglaterra; surgiendo esta forma de trabajo, primero como una necesidad de mano de obra especializada y temporal para ciertos trabajos dentro de la cadena de producción de bienes que la Revolución Industrial empezó a dictar. Se expande a otras partes de Europa y en América los primeros trazos los encontramos en Estados Unidos a través del Plan Marshall y la Doctrina Monroe, en la cual se establecen los principios económicos y expansionistas de Estados Unidos; posteriormente, y apoyados por dicha expansión económica de las industrias americanas, se extiende a México y Latinoamérica. Aun así, en Estados Unidos las condiciones laborales son diferentes de otros países al manejar el pago de sus trabajadores por horas, y es una de las esencias del *Outsourcing*: el trabajo por tiempos definidos.

Después de Inglaterra, Italia fue el siguiente país donde se observó el incremento de esta práctica, ya que habiendo muchas personas involucradas en trabajo agrícola, tuvieron la necesidad de personal calificado en máquinas para el proceso de producción de alimentos y otras actividades comerciales.

En ese mismo sentido, específicamente en España, el *Outsourcing* se vio como

una buena decisión para impulsar el empleo, dadas las condiciones de la recesión en los años ochenta. Al igual que en Inglaterra, al principio tuvo buena aceptación por parte de los empelados nuevos y las empresas comprobaban en sus ingresos o “no gastos” al tener empleados temporales o tenerlos contratados por empresas ajenas a ellos y al mismo tiempo disfrutar de beneficios fiscales sin arriesgar sus ganancias. Con el paso del tiempo en Europa también se tuvo que regular esta práctica para proteger los derechos vulnerados.

En Europa se ha estilado el *Outsourcing* como una manera de proveer trabajo temporal a personas en situación de desempleo, estimulando la economía de esta manera. Inglaterra llego a tener bajo *outsourcing* hasta personal para la aplicación de multas de tránsito. En Estados Unidos se amplía la oferta de trabajo ya que muchas empresas no cuentan con fábricas o no necesitan la presencia de trabajadores al brindar servicios virtuales, a distancia o por tiempo corto. Al haber la necesidad de mano de obra (primariamente calificada o especializada; después generalizándose para cualquier trabajo), buscando las formas de contratarla y popularizando esta figura del *Outsourcing*.

En América Latina tenemos los ejemplos de que en Costa Rica, Chile, Colombia, Perú también se aplicaron prácticas de este tipo entre las empresas. Costa Rica, por ejemplo, lo utilizó para impulsar las Cooperativas, dándoles más protección a todos los involucrados en el proceso de producción, sin hacer distinción de su fuente de contratación, generando resultados positivos entre los trabajadores e impulsando la economía local.

En Chile, mientras tanto, se buscaba regular las simulaciones de contratos que hacían empresas como una manera de evadir cargas fiscales, o no querer respetar los derechos de los trabajadores, pretendiendo negar relaciones laborales y alegando en su defensa que pertenecían a contratistas externos. Los sindicatos se convierten en intermediarios y el apoyo a los trabajadores y sus Derechos Laborales se ve más palpable en este país

Por otra parte, en Colombia se intenta acreditar y dar certeza legal a la relación que se establece entre los trabajadores de una empresa, sin importar el tipo de contrato que se haya firmado, ya que los beneficios directos se reflejan en la empresa donde realiza su trabajo el empleado. Se buscaba también la implementación de una figura de “Deudora solidaria” hacia las empresas. Las tesis emitidas por la Corte de Colombia son en ese sentido.

En Perú no se considera propiamente el *Outsourcing*, sino que cuentan con la figura de la tercerización, figura ya regulada en una ley muy amplia, sobre la cual también se han emitido Tesis con la finalidad de que se clarifique las prácticas laborales peruanas. Dicha ley, en algunas ocasiones sigue creando vacíos constantes, ya que los derechos de los trabajadores se ven vulnerados al no acreditarse de forma cierta la personalidad jurídica del patrón o empleador sobre quien invocar dichos derechos laborales.

Desde la época de los setenta en México había empresas que se dedicaban a proveer personal de forma externa para ciertas actividades (limpieza, vigilancia, entre otras tareas) lo que podría considerarse un incipiente *Outsourcing*; sin embargo veinte

años después se implementa la revolución informática lo que motiva a empresas a contar con personal especializado sin necesidad de presencia de tiempo completo. En la actualidad empresas *Outsourcing* se dedican a cubrir casi toda la plantilla de empleados para una o varias empresas.

La Organización Internacional del Trabajo, a través de sus países miembros, ha establecido ciertos acuerdos relacionados con la temática del *Outsourcing* y los actores involucrados, sin embargo la dificultad de que impacten en las legislaciones locales de los países y se reflejen en el beneficio directo a los trabajadores, se muestra claramente al no poder definir el alcance de las empresas promotoras del *Outsourcing*; tampoco se determina el alcance del concepto de subcontratación y solo se llegó a emitir una recomendación, sin fuerza legal para los países miembros.

La Suprema Corte de Justicia ha emitido una buena cantidad de Tesis Jurisprudenciales sobre el tema del *Outsourcing*. Sin embargo hace falta más certeza jurídica para garantizar la protección de los derechos de los trabajadores, siendo la causa principal del desarrollo de este trabajo.

En ciertas ocasiones se ha invocado por parte algunos patrones, la protección de la justicia, al considerar que sus derechos han sido violentados con la interpretación de algunas leyes alusivas al *Outsourcing*. En estas ocasiones, la Suprema Corte ha emitido algunas Tesis en el sentido de que la aplicaciones de la ley en forma Heteroaplicativa, es decir, cuando aun no se han sentado las bases para acreditar acción alguna que merezca la protección de la justicia hacia los patrones..

El *Outsourcing* sustituye el concepto tradicional de subcontratación. Esta

vulneración antes mencionada, va en contra de lo establecido en el Artículo 123 Constitucional que contempla una serie de garantías mínimas que disfrutaban los trabajadores con motivo de una relación de trabajo. Además existen varios Artículos que hacen referencia de las relaciones obrero-patronales y no se ocupa de manera acertada del fenómeno de la subcontratación. Algunas disposiciones que existen excepcionalmente y pueden ser aplicables al tema, de manera indirecta.

En México el tema y la práctica del *Outsourcing* está de cierta manera abordado y regulado por legislaciones específicas, tales como la Ley Federal del Trabajo, la ley del IMSS, y Ley del INFONAVIT, en virtud de que es un tema de carácter laboral, sin embargo en la práctica “*de facto*” es utilizado a través de diversos contratos como lo son; en el área del Derecho Civil está la práctica del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales. En el Derecho Mercantil aparecen los Contratos de Comisiones etc., como una manera de evadir además de las cargas fiscales, económicas o de otra índole, generando incertidumbre jurídica en el otorgamiento de las condiciones para los empleados bajo el esquema del *Outsourcing*.

El antecedente del *Outsourcing* en sentido práctico lo podemos encontrar en las figuras de la intermediación, la subcontratación, la subcontratación de personal *Outsourcing*. La aparición de la figura de “Responsable Solidaria” por parte de las empresas, patrones, empleadores o quienes reciben el beneficio directo de los empleados contratados en el modelo del *Outsourcing*, como una manera de garantizar el cumplimiento de las obligaciones hacia los trabajadores, es algo de notar que no obstante las reformas de las leyes del IMSS, INFONAVIT y la Ley Federal del



Trabajo, las cuales se han armonizado para un mejor apoyo en la defensa de los derechos de los trabajadores, sin embargo la adición del Artículo 15-A incisos a), b) y c) de esta última, se queda corta en sus alcances ya que hay una evidente Violación a los Derechos Laborales de los Trabajadores además de que por otro lado existe una Violación a los Principios Generales del Derecho Laboral y.

De la misma manera la iniciativa privada a través de la CANACINTRA, en 2014 se pronuncian sobre el tema del *Outsourcing* al establecer criterios entre sus miembros. Dichos criterios establecen que no debe usarse el *Outsourcing* en todas las tareas, y dichas tareas deben justificarse; el segundo criterio es que no deben ser servicios iguales a los realizados por sus empleados.

En otros países también se ha legislado al respecto. Colombia lo considera un Contrato que genera una relación laboral con derechos y obligaciones entre ambas partes. Perú no restringe los derechos individuales o colectivos de los trabajadores involucrados en prácticas tercerizadoras.

Las Tesis que han emitido, tanto en Colombia, como en Perú y México buscan proteger los derechos de los trabajadores; pero se puede notar un poco compromiso real de protección de los tales, dado los vacíos legales a los que actualmente no enfrentamos y la necesidad de esclarecer de forma real y sin lugar a dudas, acerca de la manera de evitar la violación de los derechos de los trabajadores.

En México se modificaron las leyes de los actores públicos del *Outsourcing* (Ley del IMSS, del INFONAVIT, Ley Federal del Trabajo), para dar cabida a la figura sin nombrarla; se agregan Artículos, incisos, texto y palabras que no dejen duda sobre

la forma en que se debe tratar el *Outsourcing*, pero la verdad actual es que el perjuicio lo están sufriendo los trabajadores y no las empresas contratantes ni las contratistas.

Los Grupos Legislativos de los partidos políticos de México han aportado propuestas de reforma a las leyes que abordan el tema del *Outsourcing*. En este sentido, el PRD propone la intermediación laboral sin perjuicio de los trabajadores, la responsabilidad solidaria del patrón o empleador. El Grupo Parlamentario del PAN propone precisar los alcances de los términos legales para una correcta aplicación de la ley. Por su parte, el Grupo Parlamentario del PRI, aunque no provee la figura de responsable solidario, va más allá al proponer reformar, adicionar y derogar las leyes en función de garantizar un castigo en caso de simulación o de intento de evadir responsabilidades.

El *Outsourcing* es una práctica que usan muchas empresas para disminuir costos administrativos, de nómina, impuestos, aportaciones a la seguridad social (IMSS, AFORE) de una manera fraudulenta. La práctica del *Outsourcing* afecta los derechos de los trabajadores al impedirles ejercerlos en su totalidad, ya que los montos económicos que la empresa destina a disminuir los gastos impactan en los beneficios que los trabajadores deben gozar en su plenitud, tales como las utilidades, antigüedad, ascensos, horarios y más condiciones.

México se ha ido adaptando a la evolución de esta práctica. Los actores públicos, (las instituciones y legislación) y privados (Cámaras empresariales y Sindicatos) también buscan una adaptación, aunque siendo muchas veces opuestos entre sí; dado que el avance es poco, se ha invocado al Poder Judicial para dirimir

asuntos relacionados con algún menoscabo o imposibilidad de acceder a los Derechos relativos, ya sea de los patronos o de los trabajadores, (incluso del espíritu de la ley), ante lo cual se emiten tesis aisladas sobre la relación de trabajo, sobre los derechos de seguridad social, sobre la participación de las utilidades, sobre las prácticas que intentan que los patronos eludan su responsabilidad ante los empleados.

La práctica del *Outsourcing* en México pone en riesgo la estabilidad laboral de más de 3,000,000 de personas, ya que es la cantidad mínima de empleados contratados bajo este esquema, por lo que es urgente sentar precedente en la interpretación y aplicación de la Ley, para que, de esa manera se pueda gozar de esa certeza jurídica y laboral careciente, la que a su vez permitirá una mejor calidad de vida de todos los trabajadores y es otra de las motivaciones por las cuales he desarrollado este trabajo y presento mi propuesta

Como consecuencia de esta incertidumbre que tanto empleados de empresas como personas pertenecientes a algún sindicato, coinciden en que el *Outsourcing* es malo al perjudicar los derechos de los trabajadores, por lo tanto es importante que se modifiquen las leyes para realmente regular las prácticas viciadas de empresas que recurren al *Outsourcing* como modo de evadir contribuciones.

Con la información expuesta, se comprueba la hipótesis planteada y la razón del desarrollo de este escrito al declarar que es insuficiente la regulación de del *Outsourcing*, y que verdaderamente afecta los derechos de los trabajadores.

## 7.1 Propuesta para una debida Regulación en la Ley Federal del Trabajo del *Outsourcing* en México.

Ante la inminente Violación de los Derechos de los Trabajadores por parte de las empresas contratante y contratista, en la aplicación del Régimen de Subcontratación de personal *Outsourcing*, en virtud de que se ha omitido la sanción en caso del incumplimiento a los incisos a), b) y c) del Artículo 15 A, de la Ley Federal del Trabajo, motivo por el cual se ha desarrollado este trabajo, con el fin que dicha figura no sea una actividad enemiga de la clase trabajadora, y a la vez su aplicación garantice los derechos que por ley les son otorgados a los trabajadores; por otro lado, sí están contempladas las multas en los supuestos en caso del incumplimiento en los Artículos 15-B y 15-D, que refieren respectivamente a la sanción administrativa (multa) en los Artículos 1004 B y 1004 C de dicha ley.

Por lo anterior me permito hacer una propuesta de solución a la problemática planteada en la Hipótesis expuesta dentro de este trabajo, consistiendo dicha propuesta en la adición del Artículo 1004-D en el Título Dieciséis de Responsabilidades y Sanciones de la Ley Federal del Trabajo, para en caso de incumplimiento a lo preceptuado en el Artículo 15-A incisos a), b) y c), por parte de los patrones de las empresas contratante y/o contratistas, que celebren contratos de naturaleza distinta a la materia laboral, en donde sean contratados a los trabajadores para sustituir a sus trabajadores de planta de la empresa contratante, se establezca una sanción administrativa y además se incluya una sanción penal.

#### Propuesta de Adición del Artículo 1004-D.

Artículo 1004-D. El incumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 15-A incisos a), b) y c), de la Ley, por parte de cualquiera de los patronos de las empresas contratante y/o contratista, que celebren contratos de naturaleza distinta a la materia laboral, en donde se contraten trabajadores para sustituir a sus trabajadores de planta de la empresa contratante, se le castigara con pena de prisión de seis meses a tres años y se sancionará con multa por el equivalente de 250 a 2500 veces la Unidad de Medida Actualizada.

## Bibliografía:

### Libros consultados:

ALMANZA Martínez Maricela, Emigdio Archundia Fernández, *EL OUTSOURCING Y LA PLANEACIÓN FISCAL EN MÉXICO*. Eumed.net

AMEGLIO Eduardo J. *Las Empresas Suministradoras de Mano de Obra Temporal*. Amalio Fernández, Montevideo 1984, p.85

BEDOYA Claudia Marcela Bedoya, et al. *Incidencias del Outsourcing (Tercerización) en el ámbito laboral colectivo colombiano*, 2013

BECK Ulrich, *El Régimen del Riesgo de Trabajo*. Barcelona España. Paidós, 2002,

BENSUSÁN. Graciela *La Subcontratación Laboral y sus Consecuencias: ¿Problemas de diseño institucional o de implementación?* En Bouzas Ortiz José Alfonso, *Propuestas para una Reforma Laboral Democrática* pp. 131-147, México, UNAM. Año 2007.

BRONSTEIN A. *La subcontratación Laboral*, Revista Derecho Laboral, núm.195, Montevideo, 1999

CABELLO Chávez Adalberto y REYES. *La Red de Subcontratación Sustentable: categoría organizacional y social para las PYMES en México*. Revista Administración y Organizaciones UAM Iztapalapa. México. Vol. 5 No.10. Año 2005.

CAMAÑO Rojo Eduardo, *Las Transformaciones del Trabajo, La Crisis de la Relación Laboral Normal y el Desarrollo del Empleo Atípico*, año. 2005

CONSTANZA Lezama, María Moncada y Monsalvo Bolívar, Yoletth. *“Implicaciones Laborales del Outsourcing”*. Bogotá, Colombia 2000

DE BUEN Lozano Néstor, *Derecho del Trabajo*. Editorial Porrúa. S.A. 21ª. Edición. México, 2008, t. II,

DE LA CUEVA Mario, *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, 22ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2008, tomo 11

ECHAIZ Moreno Daniel, *“El Contrato de Outsourcing”* en: Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Número 122, Mayo- Agosto 2008, México

ELMUTI Dean, *Consequences of Outsourcing Strategies on Employees Quality of Work Life*. España Trotta, 2009, p. 60.

FEENSTRA R. C. Y HANSON. Globalización, Subcontratación y Desigualdad Salarial. *American Economic Review*, vol. 86 núm. 2. Año 1996. p.114.

FEENSTRA R. C. Y HANSON. El Impacto de la Subcontratación y el Capital de Alta Tecnología en los Salarios Estimaciones para los Estados Unidos, 1979-1990, *Quarterly Journal of Economics*, vol. 114, España: Trotta, 1999

FERNÁNDEZ Flores, Eduardo. *Outsourcing* y Subcontratación. Artículo de la Revista Chilena de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile, año 1994., Volumen 21

FORAY Dominique, Fundamentos Laborales de la Sociedad. Madrid. Civitas. 2002,

GARCÍA A. Mertens L., & WILDE R, Procesos de Subcontratación y Cambios en la Calificación de los Trabajadores, Estudios de Caso en México. Santiago de Chile, San Blas, 1999

GARCÍA Flores Jacinto, Curso General de Derecho del Trabajo, México, Editorial Trillas, año 2006.

GÖRG Holger & HANLEY. *Aoife*, *The North American Journal of Economics and Finance*, vol.16, año 2005,

Instituto Nacional de Estadística y Geografía, (INEGI). Encuesta Mensual de la Industria Manufacturera. (EMIM). SCIAN. México. Año 2012

KURCZYN Villalobos, Patricia, Las nuevas relaciones de trabajo, México, Porrúa, 1999

LARA Gómez Graciela, y Rico Hernández Amalia, "Subcontratación en Cooperativas de Producción", Ponencia presentada en el V Encuentro de Investigadores Latinoamericanos de Cooperativismo, agosto de 2008

LEONARD Mertens, Roberto Wilde et al. Procesos de subcontratación y cambios en la calificación de los trabajadores. Estudios de caso en México, Serie Desarrollo Productivo, CEPAL, Santiago de Chile, 1999

LÓPEZ Alberto, Subcontratación de Servicios y Producción, Evidencia para las Empresas Manufactureras Españolas, Madrid Trotta, Economía Industrial, Número 348, pp. 68-75, año 2002

MARTINEZ Gutiérrez Javier, *Outsourcing*, Aspectos Laborales y Fiscales, Ventajas y Riesgos. México, Editorial Ediciones Fiscales ISEF, 2011,

MÁRQUEZ Cristerna Arturo Óscar, Libro El *Outsourcing* a través de Sindicatos, México, 2012

MAYNARD A. B. y Boling R. *Outsourcing* Potencial de externalización de suministro. Tecnología TEC España Trotta, p. 23 año 2006.

MONTOYA Melgar Alfredo. Derecho del Trabajo, 13.ª Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 2009,

MORGADO Valenzuela Emilio. La Ruta del *Outsourcing*. El mundo del Trabajo. Información Económica y Social para Dirigentes Sindicales España: Trotta, marzo 2007, p. 176

PASCO Cosmópolis Mario. Fundamentos del Derecho del trabajo. Editorial AELE, Lima, 1997

PÉREZ Cáceres José Raúl, Artículo *Outsourcing* una alternativa en expansión. Revista del Instituto Peruano de Administración de Empresas. Año 1995,

PÉREZ García Miguel, Flexibilización Laboral y *Outsourcing*. Santa Fe de Bogotá. Biblioteca Jurídica Dike Año 1999

PÉREZ Iglesias, María y GONZÁLEZ García Yamileth. Dos cooperativas de tabaco en Alajuela. Revista de Ciencias Sociales, número 71. San José de Costa Rica. Universidad de Costa Rica. Marzo de 1996

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Lengua Española. Vigésimo Tercera Edición. Edición del Tricentenario. 2014.

RENDÓN Vásquez Jorge. Manual de Derecho del Trabajo Colectivo. Editorial Tarpuy S.A., Lima, año 1987,

ROMERO Pérez Jorge Enrique, La Externalización de Actividades Laborales. *Outsourcing*. Revista de Ciencias Jurídicas, año 2003

SANGUINETI Wilfredo. Discurso de la Crisis y las Transformaciones del Derecho del Trabajo. Un balance de la Reforma Laboral de 1994, s.n., p. p. 38-39.

SANGUINETI Wilfredo. La presunción de laboralidad una pieza clave para el Rearme Institucional del Derecho de Trabajo en el Perú. En *Laborem*, Revista de la Sociedad Peruana de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social. N° 3, año 2003, Lima

SEMAN M. H. y Guyton E. Pasos para optimizar el auto-pago de *Outsourcing*. Cuidado de la salud Gestión Financiera, p 134, año 2007

SILVA Méndez José, “¿Es posible la prestación de servicios fuera de la esfera del derecho laboral?”, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, Número 24, enero-junio 2011



WERTHER Jr. William B. y DAVIS Keith, Administración de Personal y Recursos Humanos. Editorial Mc Graw Hill 5ª. Edición. Traductor Joaquín Mejía Gómez. Año 2001

WERTHER Jr. Keith Davis., Asesoría y Servicios de Administración de Recursos Humanos a la Organización, Edición Quinta. Año 2000

Links visitados:

<http://recursostic.educacion.es/secundaria/edad/4esohistoria/quincena4/textos/quince-na4pdf.pdf>

<https://psicologiyamente.com/cultura/sociedad-postindustrial>

<https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3990/5075>

[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf\\_mov/Ley\\_del\\_Seguro\\_Social.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Ley_del_Seguro_Social.pdf)

<https://mexico.justia.com/federales/leyes/ley-del-seguro-social/titulo-segundo/capitulo-i/>

[http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1405-91932010000100014#nota](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932010000100014#nota)

[https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin\\_com\\_ss\\_sur\\_no\\_2.pdf](https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin_com_ss_sur_no_2.pdf)

[http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog\\_leg/266\\_DOF\\_04jun15.pdf](http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog_leg/266_DOF_04jun15.pdf)

<http://www.canacintra.org>

<https://www.gob.mx/jfca/documentos/2014-relacion-de-trabajo-en-el-regimen-de-subcontratacion>

<http://www.yassconsultores.com/empresas/CASO-NIKE.pdf>

<https://www.ibm.com/mx-es/services#846096>

<https://es.wikipedia.org/wiki/Subcontrataci3n>

<http://eprints.uanl.mx/3128/1/1080224784.pdf>

[https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin\\_com\\_ss\\_sur\\_no\\_2.pdf](https://www.ccpm.org.mx/avisos/boletin_com_ss_sur_no_2.pdf)

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Federal/html/wo9059.html>

<http://www.ucr.ac.cr/medios/documentos/2015/LEY-6756.pdf>

<http://eleconomista.com.mx/industrias/2016/12/22/tercerizacion-debera-reportarse-2017>.

<https://www.eleconomista.com.mx/capitalhumano/Reforma-al-Art-15->

<http://www.ceralgdl.sjsocial.org>

[http://www.amech.com.mx/index.php?option=com\\_content&view=article&id=6&Itemid=17](http://www.amech.com.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=6&Itemid=17)