



CORPORATIVO

IMPUESTO

JURÍDICO

RECURSOS HUMANOS

Análisis de los ingresos acumulables para determinar el resultado fiscal anual 2020 de las personas morales

Riesgos de trabajo por covid-19

Nulidad por caducidad en inspecciones del trabajo y aplicación de sanciones

Los esquemas reportables y su confrontación con los principios garantistas del derecho penal



Los esquemas reportables y su confrontación con los principios garantistas del derecho penal

Dr. Leopoldo Reyes Equiguas

¡Qué tal amigo lector! Aquí saludándote, como cada 15 días. Hoy quiero platicarte acerca de los efectos que tendrá a reforma fiscal 2021 en relación al art. 5A del Código Fiscal de la Federación, que como sabes, es un artículo que recién se incorporó a la legislación tributaria en 2020, para fundamentar a la llamada "Cláusula antiabuso" a través de la cual, el fisco pretende poner un freno a las planeaciones fiscales agresivas.

Resulta que cuando se creó mediante la reforma de 2020 la también llamada “cláusula antielusión”, se mencionaba en dicha cláusula que las facultades que se otorgaban a las autoridades fiscales consistían principalmente en calificar si un acto jurídico desplegado por un contribuyente podría tener visos de simulación y en su caso, la autoridad tendría que pronunciarse en el sentido de determinar si la simulación observada era relativa o absoluta, y por ende, emitir una resolución, ya fuese para los efectos de “recategorizar” la operación, y ordenar al contribuyente el reconocimiento de los verdaderos efectos fiscales la recategorización ordenaba, o bien, simplemente declarar la nulidad del acto desconociendo los efectos fiscales que el contribuyente había pretendido otorgarle.



Independientemente de cual fuere el resultado de aplicar el artículo 5o.-, al acto jurídico observado por las autoridades, invariablemente al ser pasado por el tamiz de la cláusula antiabuso, busca dejar en relieve en mayor o menor grado la evasión fiscal, la cual dependiendo de las formas y el método utilizado, puede ser calificada en términos del propio Código Fiscal de la Federación como un acto punible y sancionable conforme al derecho penal; ahora bien, es importante hacer notar que en su origen dicha cláusula antielusión estableció que de las indagatorias, informes, documentos, contabilidad y demás situaciones que tuviera conocimiento el Servicio de Administración Tributaria, por la aplicación de la mencionada cláusula, no se daría pauta a cuestiones de índole penal; sin embargo, para 2021 el artículo 5A, a menos de un año de vigencia, ya fue modificado. ¿Y en qué crees que se reformó, querido lector?, pues precisamente se eliminó la reserva que establecía que derivado de la cláusula antiabuso, no se estaría dando efectos penales por su mera aplicación, entonces a contrario sensu, al eliminar tal prescripción, debemos interpretar que cuando las autoridades apliquen esa cláusula puede haber posibilidad de que se dé vista a la Fiscalía General de la República, mediante la Procuraduría Fiscal de la Federación, o incluso del propio Servicio de Administración Tributaria, por considerar que el acto jurídico que fue materia de la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 5º.-A constituye un delito fiscal en términos de la legislación vigente.

En este momento preguntará querido lector qué relación guarda lo que hasta aquí he comentado con los esquemas reportables, pues bien, entre las reformas fiscales de 2020 que inician vigencia en 2021, está la del envío a través de declaraciones informativas de lo que la legislación llama "esquemas reportables", que no son otra cosa que planeaciones fiscales que producen beneficios fiscales al contribuyente, ya sea por iniciativa del mismo, o a propuesta de sus asesores fiscales; dichos esquemas serán revisados bajo los estándares de la cláusula antiabuso, y si en algún momento la autoridad establece que el contribuyente, lejos de aplicar un esquema reportable válido, está incurriendo en simulación para disminuir su carga fiscal, pues entonces veríamos en términos prácticos, la aplicación de la última reforma al artículo 50.-A del Código Fiscal Federal; sin embargo, no se debe pasar por alto para los contribuyentes el principio garantista de la prohibición a la autoincriminación, ya que es el propio contribuyente quien acude en cumplimiento de la ley a poner a disposición de la autoridad fiscal la información exigida por los esquemas reportables, y será interesante conocer el criterio de los tribunales ante tal circunstancia, más aún si de la aplicación de los procedimientos mencionados se pide la exhibición de documentos y contabilidad así como la entrega de papeles que posteriormente impliquen al propio contribuyente, por lo que es importante que tú y tus clientes sepan y estén conscientes que hoy, una planeación fiscal puede traer consecuencias no solamente en el ámbito del derecho administrativo, sino también en el penal. Termino mis comentarios mencionando algunos otros principios del derecho penal que también pueden colisionar con los esquemas reportables, como es el caso de "presunción de inocencia", "duda razonable" y la "no aplicación del derecho penal por simple analogía"; pero de estos principios les platicaré en mi próxima entrega; mientras tanto, síganse cuidando, ya casi aplanamos la curva, échense ganas se despide de ustedes su amigo de siempre.



*Dr. Leopoldo Reyes Equiguas

Contador Público, Abogado, Especialista en Impuestos y Maestro en Fiscal por la Universidad de Negocios ISEC, Cursó el Doctorado en Derecho de la Empresa por la Universidad Complutense de Madrid en Convenio con la Universidad Anáhuac, Diplomado en Derecho Procesal Constitucional por la SCJN, Catedrático y Coautor de diversas obras, miembro de la Asociación Nacional de Especialistas Fiscales A. C. (ANEFAC) y del Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México (INCAM), Vicepresidente de la Comisión de Prevención de Lavado de Dinero e integrante de la Comisión Fiscal de la Zona Centro del IMCP, Socio e integrante de las Comisiones de PLD y de Especialistas Fiscales del Colegio de Contadores Públicos de México, A.C., Socio Fundador de la Firma Corporativo Legal Patrimonial, S.C. y Rector de la Universidad Latina.

Análisis de los ingresos acumulables para determinar el resultado fiscal anual 2020 de las personas morales



L.C. y M.A.N Sergio Jiménez Domínguez

La fundamentación de los conceptos que integran los criterios de la declaración anual en conjunto con las cédulas de integración y soporte no ofrece confiabilidad al determinar las cifras fiscales a partir de una contabilidad financiera.

Uno de los temas principales es la determinación del ingreso acumulable conforme a los artículos 9º. Y 16 de la Ley del ISR, como sigue:

RESULTADO FISCAL, UTILIDAD FISCAL Y PAGO DEL IMPUESTO TÍTULO II de las PERSONAS MORALES RÉGIMEN GENERAL.

ARTÍCULO 9. Las personas morales deberán calcular el impuesto sobre la renta, aplicando al resultado fiscal obtenido en el ejercicio la tasa del 30%.

LISR 7; RISR 68; CFF 11.

Determinación del resultado fiscal

El resultado fiscal del ejercicio se determinará como sigue:

I. Se obtendrá la utilidad fiscal:

Disminuyendo de la totalidad de los ingresos acumulables obtenidos en el ejercicio las deducciones autorizadas por este Título y la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas pagada en el ejercicio, en los términos del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las personas morales residentes en el país, incluida la asociación en participación, acumularán la totalidad de los ingresos:

Ingresos acumulables 16 LISR

- En efectivo
- En bienes
- En servicio
- En crédito o de cualquier otro tipo

Que obtengan en el ejercicio, inclusive los provenientes de sus establecimientos en el extranjero.

El ajuste anual por inflación acumulable es el ingreso que obtienen los contribuyentes por la disminución real de sus deudas.

El artículo 17 de la Ley del ISR indica cómo obtener un ingreso acumulable lo detalla el artículo 17 de la ley del ISR dando pautas a diversas condicionantes para su análisis y determinación, aquí se ve dependiendo el tipo de acto o servicio prestado, así como el tipo de Persona Moral que realiza la operación de la obtención del Ingreso.

INGRESOS ACUMULABLES 17 LISR

FRACCIÓN I PRIMER PÁRRAFO

POR LA ENAJENACIÓN DE BIENES O PRESTACIÓN DE SERVICIOS

- a) Se expida el comprobante fiscal que ampare el precio o la contraprestación pactada.
- b) Se envíe o entregue materialmente el bien o cuando se preste el servicio.
- c) Se cobre o sea exigible total o parcialmente el precio o la contraprestación pactada, aun cuando provenga de anticipos.

FRACCIÓN I, SEGUNDO PÁRRAFO

POR LOS INGRESOS ACUMULABLES AL MOMENTO DEL COBRO

- Los ingresos por la prestación de servicios personales independientes de sociedades y asociaciones civiles.
- Y de ingresos por el servicio de suministro de agua potable para uso doméstico o de recolección de basura doméstica que obtengan los organismos descentralizados, los concesionarios, permisionarios o empresas autorizadas para proporcionar tales servicios, se considera que los mismos se obtienen en el momento en que se cobre el precio o la contraprestación pactada.

FRACCIÓN II

- Por el otorgamiento o uso o goce temporal de bienes.
- Cuando se cobre total o parcialmente, o
- Sean exigibles las contraprestaciones.

FRACCIÓN III

- Por los ingresos obtenidos de los contratos de arrendamiento financiero.
- Optar por el total del precio pactado.
- Optar por la parte del precio exigible durante el mismo.

FRACCIÓN IV

- Ingresos por deudas no cubiertas.
- En el mes que se consume el plazo de prescripción, o
- En el mes en que se cumpla el plazo a que se refiere el párrafo segundo de la fracción XV del artículo 27 de la Ley del ISR.

Las personas morales del sector industrial y de construcción que celebren contratos con dependencias pueden beneficiarse de esta disposición cuando las cuentas por cobrar sean de más de 90 días.



INGRESOS ACUMULABLES 17 LISR ultimo párrafo

Ingresos acumulables en contratos de obra inmueble

Los contribuyentes que celebren contratos de obra inmueble:

1. Considerarán acumulables los ingresos provenientes de dichos contratos, en la fecha en que las estimaciones por obra ejecutada sean autorizadas o aprobadas para que proceda su cobro.
2. Siempre y cuando el pago de las estimaciones tenga lugar dentro de los tres meses siguientes a su aprobación o autorización.
3. De lo contrario, los ingresos provenientes de los contratos se considerarán acumulables hasta que sean efectivamente pagados.

EN QUÉ MOMENTO SE CONSIDERA AUTORIZADA UNA ESTIMACIÓN PARA LOS EFECTOS DEL ARTÍCULO 17 DE LA LEY

- **ARTICULO 19, RISR.** Para efectos del artículo 17, párrafos segundo y tercero de la ley, se considera autorizada o aprobada una estimación en la fecha en que el residente de supervisión o la persona facultada por el cliente para efectuar la supervisión del avance de la obra, firme de conformidad la estimación.

OTROS INGRESOS ACUMULABLES. ARTÍCULO 18 DE LA LEY DE ISR

Otros ingresos acumulables

1. Los ingresos determinados, inclusive presuntivamente por las autoridades fiscales.
2. La ganancia derivada de la transmisión de propiedad de bienes por pago en especie.
3. Los que provengan de construcciones, instalaciones o mejoras permanentes en bienes inmuebles y queden a beneficio del propietario.
4. La ganancia derivada de la enajenación de activos fijos y terrenos.
5. Los pagos que se perciban por recuperación de un crédito deducido por incobrable.
6. La cantidad que se recupere por seguros, fianzas o responsabilidades a cargo de terceros, si se trata de pérdidas de bienes del contribuyente.
7. Las cantidades que el contribuyente obtenga como indemnización para resarcirla de la disminución que en su productividad haya causado la muerte, accidente o enfermedad de técnicos o dirigentes.
8. Las cantidades que se perciban para efectuar gastos por cuenta de terceros, que no sean respaldados con documentación comprobatoria a nombre de aquel por cuenta de quien se efectúa el gasto.
9. Los intereses devengados a favor en el ejercicio, sin ajuste alguno. En el caso de intereses moratorios, a partir del cuarto mes sólo se acumularán los efectivamente cobrados
10. El ajuste anual por inflación que resulte acumulable en los términos del artículo 46 de esta ley.
11. Las cantidades recibidas en efectivo, en moneda nacional o extranjera, por concepto de préstamos, aportaciones para futuros aumentos de capital o aumentos de capital mayores a \$600,000, cuando no se cumpla con lo previsto en el artículo 76, fracción XVI, de esta ley.



Tener la certeza de que los ingresos contables no se acumulan implica apegarse a las siguientes disposiciones.

Ingresos que no se acumulan

Art. 17, segundo párrafo, LISR

1. Aumento de capital.
2. Pagos de pérdida de los accionistas.
3. Por primas obtenidas en la colocación de acciones.
4. Por las revaluaciones de activo y capital.

Art. 28 LISR

1. Para los efectos de este título, no se considerarán ingresos acumulables los impuestos que trasladen los contribuyentes en los términos de ley.

Art. 16, último párrafo, LISR

1. Los ingresos por dividendos o utilidades que perciban de otras personas morales residentes en México.



61/ISR/N Actualización. No se considera ingreso acumulable para efectos del cálculo del ISR.

- Conforme al artículo 17-A del CFF la actualización tiene como finalidad el reconocimiento de los efectos que los valores sufren por el transcurso del tiempo y por los cambios de precios en el país.
- En consecuencia, el monto de la actualización correspondiente a las devoluciones, aprovechamientos y compensación de saldos a favor del contribuyente y a cargo del fisco federal, no debe considerarse como ingreso acumulable para efectos del cálculo del ISR.



Cédula sumaria de ingresos acumulables por mes y conceptos:

EMPRESA:				SUPERVISO:							
R.F.C.:				ELABORO:							
PERIODO: 2020				FECHA DE INICIO:							
CEDULA DETERMINACION DE INGRESOS ACUMULABLES BASE DE ISR P. MORALE (FECHA DE TERMINO:)											
PERIODO	INGRESOS DE LA ACTIVIDAD	INTERES GANADO	UTILIDAD EN VENTA ACTIVO FIJO (FISCAL)	ANTICIPO DE CLIENTES	AMORTIZACION DE ANTICIPO DE CLIENTES (-)	GANANCIA CAMBIARIA	COBROS DE CUENTAS INCOBRABLES (DEDUCIDAS)	OTROS INGRESOS FISCALES NO CONTABLES	INGRESOS NOMINALES BASE PAGO PROVISIONAL	AJUSTE ANUAL POR INF. ACUMULABLE	INGRESOS ACUMULABLES BASE ANUAL
Enero									0.00		0.00
Febrero									0.00		0.00
Marzo									0.00		0.00
Abril									0.00		0.00
Mayo									0.00		0.00
Junio									0.00		0.00
Julio									0.00		0.00
Agosto									0.00		0.00
Septiembre									0.00		0.00
Octubre									0.00		0.00
Noviembre									0.00		0.00
Diciembre									0.00		0.00
TOTAL	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00	0.00
OBSERVACION:											
LOS INGRESOS DEBEN ESTABLECER DE ACUERDO AL SEGMENTO, CONTROL INTERNO DE CFDI O SUCURSAL DE TAL FORMA QUE COINCIDA CON LOS INGRESOS DE LA BALANZA Y DE ACUERDO A LA CONSTANCIA FISCAL.											
FUNDAMENTO: ART. 14, 16, 17, 18 y 19 LISR											



Cédula de determinación del ingreso contable; de aquí se parte para después validar los conceptos fiscales, así como la conciliación contable y fiscal:

EMPRESA:			
RFC:			
PERIODO:		2020	
Determinación del Resultado Contable y Fiscal Anual			
INGRESOS	REFERENCIA	CONTABLE	FISCAL
Ingresos propios de la actividad	IM-1	-	-
Ingresos por intereses devengados a favor	IM-1	-	-
Ganancia cambiaria	IM-1	-	-
Otros ingresos	IM-1	-	-
Anticipos de Clientes	IM-1		
Amortización de Anticipo de Clientes	IM-1		-
Ajuste anual por inflación acumulable	IA-2		-
Utilidad Fiscal en Venta de Terrenos y Activos	IM-1		-
Otros Ingresos Fiscales No contables	IM-1		-
Otros Ingresos Contables y Fiscales	IM-1		
Otros Ingresos Contables NO fiscales	IM-1		
TOTAL DE INGRESOS ACUMULABLES:		-	-



POR: L.C. y M.A.N. SERGIO JIMÉNEZ DOMÍNGUEZ
Fundador de Corporativo en Dirección de Negocios y Corporativo de Asesoría y Auditorías



Síguenos en redes sociales:

Nulidad por caducidad en inspecciones del trabajo y aplicación de sanciones

La logística de la protección patrimonial es tan simple como tener en cuenta todas las obligaciones que se ciernen sobre las personas morales; en la actual edición, la materia laboral no es la excepción.

De entre las obligaciones que son vigiladas en términos de ley por los inspectores de trabajo se encuentran las concernientes a lo siguiente:

1. Condiciones generales de trabajo. Se refiere a los derechos y obligaciones que comprende entre otras, la contratación, el salario, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas (PTU), afiliación al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), registro en el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (Infonavit), jornada laboral, etcétera.
2. Seguridad y salud en el trabajo. Cumplimiento de las NOM referidas al uso de equipo de protección personal, identificación de peligros y riesgos por sustancias químicas, comisiones de seguridad e higiene, entre otras.
3. Capacitación y adiestramiento de los trabajadores, que implica a los programas de capacitación cuyo objetivo es fomentar la productividad.
4. Otras materias reguladas por la legislación laboral que por su importancia así lo requieran.

Es importante destacar que el cumplimiento de la mayoría de las obligaciones en materia laboral debe quedar evidenciada a través de documentales, ya que a manera de ejemplo, no acreditar ante la autoridad en el momento de la visita de inspección que se entrega a los trabajadores copia del comprobante de la declaración anual del impuesto sobre la renta, la elaboración del acta de integración de la comisión mixta formuladora del reparto de utilidades, o el que se elaboren recibos de pago por concepto de reparto de utilidades, puede ser considerado como faltas graves por las cuales se determinen y se impongan sanciones con multa que oscilan al equivalente de 50 a 5,000 veces el salario mínimo general, es decir, de \$9,293 a \$927,800, dependiendo del supuesto jurídico transgredido.

Por otra parte, como en todo procedimiento administrativo de verificación, es necesario que el patrón permita y otorgue todo tipo de facilidades, apoyos y auxilios, incluyendo los de carácter administrativo, tales como acceso a un equipo de cómputo, Internet, papelería, impresora y espacio físico para el desahogo de la inspección, entre otros, so pena de que pueda ser asentado en las actas como una negativa o impedimento del desarrollo de la verificación y se sancione "por default".



Con independencia de que se puedan llevar a cabo inspecciones extraordinarias para ciertos supuestos, las inspecciones ordinarias que se practiquen en los centros de trabajo se clasifican en las siguientes:

1. Iniciales

Las que se realizan por primera vez a los centros de trabajo, o por ampliación o modificación de éstos.

2. Periódicas

Las que se efectúan con intervalos de doce meses, plazo que podrá ampliarse o disminuirse de acuerdo con la evaluación de los resultados que se obtengan derivados de inspecciones anteriores, según la rama industrial, la naturaleza de las actividades que se realicen, su grado de riesgo, número de trabajadores y ubicación geográfica.

La programación de estas inspecciones se hará por actividad empresarial y rama industrial en forma periódica, estableciendo un sistema aleatorio para determinar anualmente el turno en que deban ser inspeccionados los centros de trabajo. La autoridad competente en materia de responsabilidades de los servidores públicos verificará el correcto funcionamiento de dicho sistema.

3. De comprobación

Las que se efectúan cuando se requiere comprobar el cumplimiento de las medidas emplazadas u ordenadas previamente por las autoridades del trabajo en materia de seguridad y salud en el trabajo. La autoridad del trabajo podrá habilitar el desahogo de este tipo de visitas en días y horas inhábiles.



Al respecto, es importante aclarar que para llegar a la sanción es necesario que la autoridad del trabajo agote dos procedimientos sumarios en los que evidentemente tiene que cumplir con las formalidades que a continuación se detallan:

1. Inspecciones ordinarias

- a) Se desarrollan previo citatorio que se entreguen en los centros de trabajo por lo menos con 24 horas de anticipación a la fecha en que se realizarán.
- b) Al encontrarse en el domicilio del centro de trabajo, el inspector debe entregar al patrón o a su representante o a la persona con quien se entienda la diligencia, el original de la orden escrita respectiva, así como una guía que contenga los principales derechos y obligaciones del inspeccionado.
- c) De toda inspección se levantará acta circunstanciada, con la intervención del patrón o su representante, así como la de los trabajadores, en presencia de dos testigos propuestos por la parte patronal.
- d) El inspector del trabajo permitirá que las personas que hayan intervenido en la diligencia revisen el acta, a fin de que puedan formular las observaciones u ofrecer las pruebas que a su derecho correspondan y en su caso otorgar un plazo de cinco días para hacerlo por escrito.

2. Procedimiento administrativo para la aplicación de sanciones

Si de la valoración del contenido de las actas y las pruebas ofrecidas por el patrón, a juicio de las autoridades, no se desvirtúa el incumplimiento de la normatividad laboral, se inicia el procedimiento sancionador conforme a lo siguiente:

- a) Se emplazará al patrón o a la persona que se le impute para que, en el término de diez días, manifieste lo que a su derecho convenga, oponga defensas, excepciones y ofrezca pruebas, mediante escrito libre, en su caso.
- b) El emplazado podrá ofrecer cualquier medio de prueba para desvirtuar el contenido de las actas de inspección.
- c) Una vez oído al emplazado y desahogadas las pruebas admitidas, se dictará el acuerdo de cierre del procedimiento y se turnarán los autos para dictar resolución.
- d) Se emite resolución en la que se imponen multas.



Las resoluciones que pongan fin al procedimiento administrativo para la aplicación de sanciones podrán ser impugnadas en un plazo de 15 días contados a partir del día siguiente de su notificación mediante el recurso de inconformidad establecido en la ley Federal de Procedimiento Administrativo, o de 30 días mediante el juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Una vez conscientes de las obligaciones del patrón que se revisan mediante las inspecciones de la autoridad del trabajo y de su procedimiento sancionador, es dable comentar que un aspecto muy particular que se da en la práctica es el concerniente al plazo con el que esta última cuenta para emitir sus resoluciones, es decir, cuantas veces no nos enfrentamos a resoluciones respecto de visitas que se desarrollan en un ejercicio y recibimos la resolución sancionadora hasta tres o cuatro años después.

Lo anterior deriva de un “vacío” del cual echa mano la autoridad para justificar el tiempo, en particular, nos referimos al artículo 58 del Reglamento General de Inspección del Trabajo y Aplicación de Sanciones, según el cual, una vez oído al emplazado y desahogadas las pruebas admitidas, se dictará el acuerdo de cierre del procedimiento turnándose los autos para dictar resolución”; y es que, en teoría, posterior a que la autoridad del trabajo recibe las pruebas, debería emitir acuerdo de admisión o desechamiento de las mismas, y proceder al cierre de instrucción, momento a partir del que se debe tomar como punto de partida para calcular la prescripción.



Al respecto, el artículo 60 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, en su tercer párrafo, establece lo siguiente:

Artículo 60. [...]
[...]

Cuando se trate de procedimientos iniciados de oficio se entenderán caducados, y se procederá al archivo de las actuaciones, a solicitud de parte interesada o de oficio, en el plazo de 30 días contados a partir de la expiración del plazo para dictar resolución.

Considerarlo de otra manera sería hacer nugatoria la garantía de seguridad jurídica recogida en los artículos 60 y 72 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues con ello se estaría permitiendo que la autoridad suspendiera indefinidamente el procedimiento, hasta que sus cargas de trabajo y voluntad le permitiesen continuar con el mismo, en perjuicio del sujeto de la verificación, y que lo reiniciara con la emisión y notificación de cualquier auto -en este caso, el del otorgamiento del periodo de alegatos-, lo que dejaría a la autoridad en aptitud para manipular el plazo de emisión de la resolución, así como el de la caducidad del procedimiento.

Por lo anterior, cuando la autoridad del trabajo recurra a la práctica aquí mencionada al momento de establecer las multas, lo recomendable es que, al estar basados en apreciaciones subjetivas, no logran prosperar, en virtud de que lo cierto es que no puede quedar al arbitrio de la autoridad el momento en que se turne al dictaminador el acta de inspección, por lo que al ser impugnados mediante el juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa lo consecuente es que se otorgue la nulidad lisa y llana en razón de que el momento en que se debe turnar el acta para su calificación es inmediatamente después de fenecer el término que en ella se otorga a los visitados.

Con lo anterior se neutralizan a través de la autoridad jurisdiccional las malas prácticas administrativas en las que de manera muy astuta, las autoridades emiten las actas de admisión o desechamiento de pruebas, al día siguiente cierran el procedimiento y emiten su resolución, después de tres o cuatro años de haber recibido las pruebas para desvirtuar las violaciones presuntas.

Riesgos de trabajo por Covid-19

L.C.P. Martín Ernesto Quintero Garcia



Las enfermedades de trabajo tienen grandes repercusiones en los trabajadores y en sus familias, no sólo desde el punto de vista económico, sino también en su bienestar físico y emocional a corto y a largo plazo. Además, pueden tener efectos importantes en las empresas, al afectar a la productividad, provocar interrupciones en los procesos de producción y obstaculizar la competitividad, con consecuencias directas en la economía y la sociedad.

La importancia de saber cómo actuar si hemos contraído Covid-19 y nos encontramos en posibilidades de incapacitarnos y ausentarnos del trabajo para ser atendidos en la unidad de medicina familiar u hospital correspondiente, es de suma relevancia, a fin de contar con los documentos respectivos y su adecuado trámite en los centros de trabajo para el proceso de descuento en el pago de las aportaciones de seguridad social.

Al respecto, es necesario considerar las definiciones generales, como sigue:

¿Qué es un riesgo de trabajo?

Los riesgos de trabajo son los accidentes y las enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo (Arts. 473, LFT, y 4, LSS).

¿Qué es una Enfermedad de trabajo?

Una enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios (Arts. 475, LFT, y 43, LSS).

Asimismo, una enfermedad de trabajo también se puede identificar como sigue:

1. Es aquella enfermedad que se contrae como resultado de la exposición a algún factor de riesgo (biológico, químico, físico, mecánico, psicosocial, ergonómico) relacionado con el trabajo.
2. El reconocimiento requiere que se establezca la relación causal entre la enfermedad y la exposición del trabajador a determinados agentes peligrosos en el lugar de trabajo o donde el trabajador preste sus servicios.
3. Esta relación suele establecerse sobre la base de datos clínicos y patológicos, historia laboral (anamnesis) y análisis del trabajo, identificación y evaluación de los riesgos del trabajo, así como de la comprobación de la exposición.
4. Cuando se diagnostica clínicamente una enfermedad y se establece dicha relación causal, se considera entonces como enfermedad de trabajo.



Consecuencias de los riesgos y enfermedades de trabajo

Las consecuencias de una enfermedad de trabajo pueden ser y están establecidas en el artículo 477 de la LFT:

- Incapacidad temporal;
- Incapacidad permanente parcial;
- Incapacidad permanente total; y
- La muerte.

Por otra parte, para identificar los factores de riesgo que puede haber en una empresa o inclusive fuera de ella, el Instituto Mexicano del Seguro Social ha identificado estos factores con la finalidad de proceder a determinar si se trata o no de un riesgo de trabajo; y en el caso de Covid-19 el IMSS puede determinar que este virus fue consecuencia de una relación laboral.

Si bien sabemos que este virus se originó en diciembre de 2019 en Wuhan China, fue hasta abril de 2020 cuando llegó a México; y las autoridades sanitarias de nuestro país tuvieron que adecuar la forma de trabajar, llamándola la “Nueva Normalidad”.



Según se mencionó, el IMSS identifica los factores como sigue:

Factores de Riesgo	Definición
Físicos	Factores de naturaleza física que pueden provocar daños a la salud.
Mecánicos	Producidos por contacto con objetos, máquinas, equipo y herramienta que por sus condiciones de diseño, funcionamiento o estado pueden causar lesiones a los trabajadores.
Biológicos	Microorganismos que pueden ocasionar daños a la salud.
Químicos	Sustancias orgánicas e inorgánicas, naturales o sintéticas que, durante la fabricación, manejo, transporte, almacenamiento o uso, pueden incorporarse al aire o ambiente en forma de polvos, humos, gases o vapores, con efectos irritantes, corrosivos, asfixiantes o tóxicos y en cantidades que tengan probabilidades de lesionar la salud de las personas que entran en contacto con ellas.
Ergonómicos	Aquellos que pueden conllevar sobreesfuerzo físico, movimientos repetitivos o posturas forzadas en el trabajo desarrollado, con la consecuente fatiga, errores, accidentes y enfermedades de trabajo, derivado del diseño de las instalaciones, maquinaria, equipo, herramientas o puesto de trabajo.
Psicosocial	Aquéllos que pueden provocar trastornos de ansiedad, no orgánicos del ciclo sueño-vigilia y de estrés grave y de adaptación, derivado de la naturaleza de las funciones del puesto de trabajo, el tipo de jornada laboral y la exposición a acontecimientos traumáticos severos o a actos de violencia laboral, por el trabajo desarrollado.

De estos seis conceptos la “Nueva normalidad” identifica a Covid-19 dentro de los biológicos, y aunado con todas las medidas de sanidad se ha solicitado a todos los centros de trabajo adecuar su estrategia para evitar los contagios y los riesgos de trabajo y lo más importante, la propagación.

Asimismo, el IMSS ha implementado diversas medidas para identificar los contagios y ha puesto a disposición las herramientas a los trabajadores afiliados mediante cuestionarios y un permiso especial Covid-19, el cual se obtiene desde casa de una forma rápida y sencilla, sin necesidad de que se acuda a una unidad de medicina familiar.

El permiso se otorga en una sola ocasión hasta por 14 días, si al término del mismo continúa la sintomatología se deberá acudir a la clínica u hospital más cercano para que el médico extienda otra incapacidad.

En caso de que los trabajadores afiliados al **IMSS** soliciten este permiso, se les otorgará una **incapacidad por enfermedad general**, la cual será cubierta al 60% de su salario.

Pero si algún trabajador adquiere el virus de Covid-19, el IMSS, podría considerarla enfermedad de trabajo si se demuestra que el trabajador estuvo expuesto, sin protección,

en ejercicio o con motivo de su trabajo; en este supuesto, se incrementa la clasificación de la prima de riesgo en el centro de trabajo donde esté registrado el trabajador.

Al respecto, es indispensable que los centros de trabajo que se encuentren activos lo hagan en total apego a las medidas sanitarias decretadas por las autoridades sanitarias y laborales, ya que dé hacerlo así se estaría en posibilidad de mitigar el riesgo de contagio de los trabajadores ante la exposición del virus Covid-19, lo cual evitará que el empleador tenga repercusiones en materia de riesgo de trabajo, ya que si bien es cierto, el subsidio recibido por el trabajador es pagado por el IMSS, también, ante un riesgo de trabajo, el empleador se verá afectado en el sentido de que ello modificará el porcentaje de prima de riesgos de trabajo con la cual se deberán cumplir las obligaciones en esta materia y el instituto deberá cubrir las incapacidades al 100% del salario reportado.

Se recomienda así que en caso de que las actividades se consideren no esenciales, o bien, si lo son, estas se realicen de acuerdo con los Lineamientos Técnicos Específicos para la Reapertura de Actividades Económicas, publicados el 29 de mayo de 2020, por la Secretaría de Salud y publicados en el Diario Oficial de la Federación.



Qué debe hacer el trabajador si tuvo Covid-19:

El proceso para la calificación o certificación de las enfermedades de trabajo en el régimen del IMSS establece que cuando un trabajador sufre una enfermedad al desempeñar sus actividades laborales, o con motivo de éstas, deberá acudir a las unidades de atención médica del IMSS, en las cuales se otorga la atención integral necesaria para diagnosticar la enfermedad y así sospechar una posible asociación causal con agentes de riesgo presentes en el lugar de trabajo, y en caso de sospecharse, deberá ser derivado a los servicios de salud en el trabajo para el reconocimiento como riesgo de trabajo y se otorguen las prestaciones de este ramo de seguro.

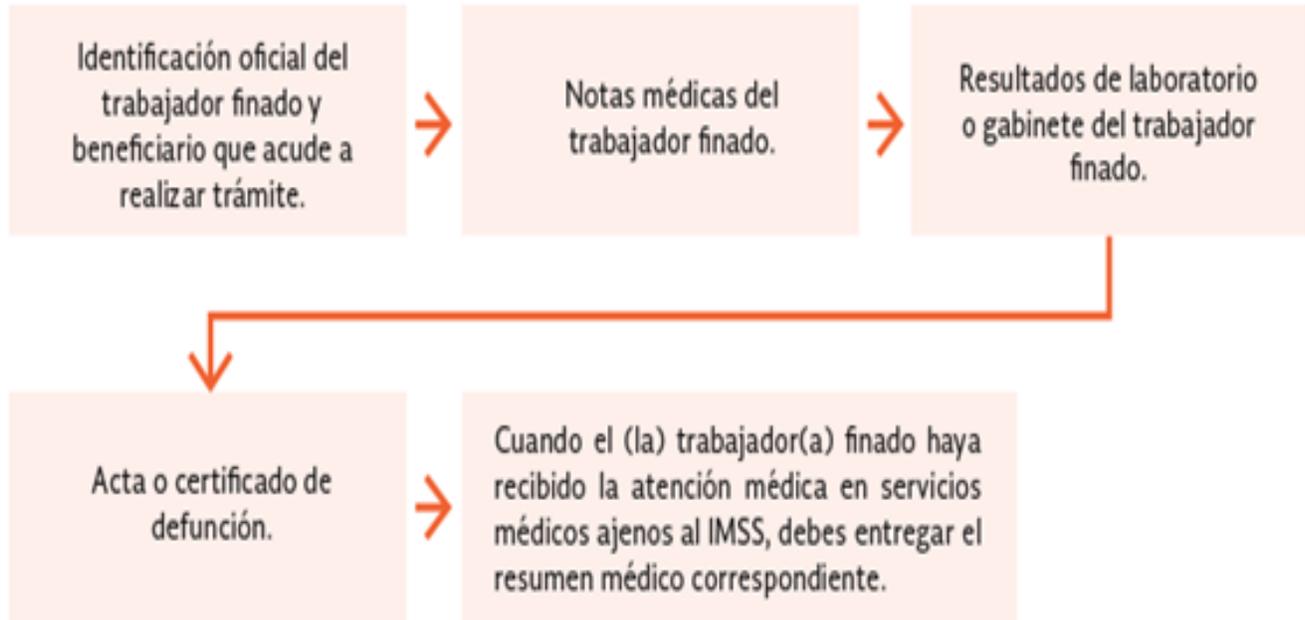
En el caso de Covid-19 se sigue el procedimiento siguiente:

1. El médico familiar de la UMF, enviará al trabajador al servicio de Salud en el Trabajo.
2. Una vez en el Servicio de Salud en el Trabajo, se deberá solicitar cita; se deberá adjuntar identificación oficial, Notas médicas, resultados de laboratorio o gabinete.
3. Al acudir a la cita el médico de salud en el trabajo, 2 tantos del formato ST-9, Aviso de atención médica y calificación de probable enfermedad de trabajo.
4. El ST-9 se entregará al patrón para el llenado del reverso del formato, que tendrá el sello de la empresa y firma autógrafa de quien autoriza.
5. Se presentará el ST-9 en el Servicio de Salud en el Trabajo para que determinen o emitan la calificación; se extenderá dos tantos del documento, uno para el trabajador, y otro para el patrón.
6. Si el trabajador no está de acuerdo con la calificación emitida, se podrá interponer el recurso de inconformidad en el Departamento de Inconformidades de la Jefatura de Servicios Jurídicos de la delegación a la que se pertenezca, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la calificación emitida.



Procedimiento por seguir, si el trabajador falleció por Covid-19

Preséntate en el Servicio de Salud en el Trabajo de la Unidad de Medicina Familiar que te corresponda para solicitar cita, con la siguiente documentación:



Por otra parte, cabe considerar que el pasado 15 de diciembre, el Consejo Técnico implementó una estrategia de dictaminación proactiva como riesgos de trabajo de los trabajadores de empresas afiliadas, fallecidos y/o con secuelas por haber padecido Covid-19, el cual da facultades a la Dirección de Prestaciones Económicas a realizar estos dictámenes hasta que concluya la emergencia; así, resultaría de primera instancia que cualquier caso de Covid-19 en los trabajadores podría considerarlo como riesgo de trabajo.

También es importante acotar que no bastará con la presunción realizada por el trabajador o el médico de salud en el trabajo para que el padecimiento sea calificado como riesgo de trabajo, y en el caso específico, como enfermedad laboral, ya que deberá existir evidencia de que el contagio tuvo su origen en el lugar de trabajo, además de ubicar dicho contagio en alguno de los posibles escenarios dados a conocer por el mismo instituto, es decir, no llevar las normas establecidas en la “Nueva normalidad”.



Conclusión

De acuerdo con lo expuesto y desde mi punto de vista, si el IMSS quiere determinar una incapacidad por Covid-19 como riesgo de trabajo, deberá sujetarse a realizar lo siguiente:

1. Demostrar con hechos que los empleadores no cumplieron con los protocolos establecidos para trabajar en la “Nueva Normalidad”.
2. Que la emisión de la incapacidad fue por riesgos o enfermedad de trabajo por Covid-19, y el pago se haya cubierto al 100% de los sueldos reportados.

Y no se debe olvidar que, respecto de los formatos denominados ST-7, ST-9, ST-3 y ST-2, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya ha determinado que dichos actos por sí mismos no deben cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación, por lo que sólo el acto de autoridad que tenga el carácter de definitivo y cuya emisión los haya considerado, será el acto que deberá cumplir con dicha fundamentación y motivación, por lo que la sola calificación del riesgo no resulta ser el acto adecuado para controvertir si debe o no ser calificado como de trabajo.

De esta manera, si el IMSS emite alguno de estos documentos, no será definitivo, salvo que la SCJN a queja de los beneficiarios, pueda emitir una resolución que contravenga a los intereses del propio instituto, es decir, complementar el pago de una incapacidad de enfermedad general a la de un riesgo de trabajo.



Por otro lado, los trabajadores debemos apegarnos a las disposiciones que se establezcan para laborar dentro de una empresa y seguir todos sus lineamientos, quizá engorrosos, pero necesarios para coadyuvar a cumplir con las obligaciones sanitarias conforme a la “Nueva normalidad”.

Debemos tener en cuenta que la finalidad de cerciorarse de la calificación del riesgo de trabajo no sea un acto para controvertir si debe o no ser calificado de ese modo, es decir, como riesgo de trabajo. No obstante, considero que resultará complicado para los equipos médicos del IMSS determinar si la enfermedad se contrajo con motivo o consecuencia de las actividades de cada trabajador en específico, situación que conforme a lo comentado tendría que documentarse con la finalidad de no caer en actos ilegales o arbitrarios, por lo que se debe estar atentos.



L.C.P. Martin Ernesto Quintero Garcia
Especialista en Seguridad Social
RMA Consultores Profesionales SC mquintero@rma.com.mx