

Circular 1653-2021

Transcribimos la última Circular que recibimos de nuestros amigos de CASS-abogados especialistas en seguridad social, sobre la enfermedad COVID-19 como riesgo de trabajo.

La Secretaría del Trabajo y Previsión Social, mediante su Comunicado 0005/2021 del pasado 28 de enero, reitera diversos conceptos relacionados con la enfermedad denominada COVID-19 – causada por el virus SARS-COV- 2 – y su posible reconocimiento como enfermedad de trabajo.

Prácticamente desde la aparición de la referida enfermedad, se inició entre la clase empresarial de nuestro país, la inquietud de que la misma pudiera ser calificada por el IMSS como riesgo de trabajo y, consecuentemente, de las repercusiones que tal calificación tendría en la determinación de la prima de financiamiento aplicable para el cálculo de la cuota a pagar por el Seguro de Riesgos de Trabajo.

El tema adquiere particular vigencia, dado que es precisamente en este mes de febrero, cuando las empresas – en aplicación de lo dispuesto por el artículo 74 de la Ley de Seguro Social y el artículo 32 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización (RACERF) - deben presentar ante el IMSS su declaración de siniestralidad por el ejercicio 2020 y, a partir de la cual, determinar la prima con la que cotizará en el referido Seguro de Riesgos de Trabajo, por el lapso de marzo de 2021 a febrero de 2022.

Repasemos, pues, algunas disposiciones legales en la materia, iniciando con la definición que la Ley del Seguro Social hace de la enfermedad de trabajo:

“Artículo 43. 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. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.”

La disposición anterior nos remite a la Ley Federal del Trabajo, en cuyo artículo 513 se contempla una tabla con todas las enfermedades de trabajo, en la cual aparece una sección dedicada a las infecciones, parasitosis, micosis y virosis, definidas como las enfermedades generalizadas o localizadas provocadas por acción de bacterias, parásitos, hongos y virus.

La misma tabla, en su fracción 136 se refiere a: *“Virus. (hepatitis, enterovirus, rabia, psitacosis, neumonías a virus, mononucleosis infecciosa, poliomiелitis y otras”.*

Médicos, enfermeras y personal de limpieza en hospitales y sanatorios, personal de laboratorio y análisis clínicos, personal de bancos de sangre, siempre que se identifique el agente causal en el paciente y en el sitio de trabajo.” (Énfasis añadido).

De lo anterior, es factible arribar a dos conclusiones:

(1) Dado que la COVID-19 es una enfermedad viral, la misma ya es contemplada como enfermedad de trabajo en la Tabla de Enfermedades de Trabajo, contenida en el artículo 513 de la Ley Federal del Trabajo; y

(2) Los casos de los trabajadores que presenten tal enfermedad serán calificados como de enfermedad de trabajo, cuando el padecimiento tenga su origen o motivo en el trabajo y siempre que se identifique el agente causal en el paciente y en el sitio de trabajo (relación causa-efecto, trabajo- daño). De acuerdo al Reglamento de Prestaciones Médicas del IMSS a los servicios de Salud en el Trabajo del IMSS determinar la existencia de tal agente causal en el lugar de trabajo.

El comunicado de la STPS menciona, además, unos *“Criterios de calificación para casos con coronavirus como enfermedad de trabajo”*

, los cuales, según la Secretaría fueron publicados por el IMSS desde el 3 de abril pasado, aunque a la fecha solo han tenido difusión al interior de la institución.

Lo que ha sido formalmente conocido es la emisión de un Acuerdo del Consejo Técnico del IMSS - publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero del presente año - con el que se autoriza a la Dirección de Prestaciones Económicas y Sociales del propio Instituto, a implementar una *“estrategia de dictaminación proactiva como riesgos de trabajo de los trabajadores de empresas afiliadas fallecidos o con secuelas debido a que padecieron formas graves de COVID-19, durante el período de contingencia.”*

; estrategia sobre la cual el IMSS no ha informado detalles a la fecha. (Ver Circular CASS 01/2021, del 8 de enero de 2021.)

Ante la posibilidad real de que el IMSS califique como riesgo de trabajo, casos de trabajadores que hubieren enfermado de COVID-19, pero que la empresa argumente duda razonable sobre el agente causal en el paciente y en el sitio de trabajo, desde abril del año pasado recomendamos una serie de acciones a implementar, así como recomendaciones prácticas y de defensa legal aplicables. (Ver Circular CASS 18/2020, del 16 de abril de 2020).

En razón de la repercusión que la calificación de tales casos tendría en el índice de siniestralidad que deberá determinar la empresa y reportar al IMSS en este mes de febrero, reiteramos la conveniencia de:

1. Llevar un registro pormenorizado de los casos de sus trabajadores que han contraído la enfermedad, acopiando toda la documentación oficial pertinente, por separado de los casos de riesgos de trabajo referidos a otras circunstancias, a fin de facilitar su identificación en su oportunidad; y
2. En su caso, proporcionar al IMSS toda la información y apoyo en eventuales visitas de investigaciones, referidas a la calificación de estos casos.

Adicionalmente, ante la eventualidad de que sean calificados como enfermedades de trabajo las acaecidas a sus trabajadores, considerar para la interposición de los medios de defensa aplicables que, de acuerdo a jurisprudencia de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 2, los dictámenes del IMSS (formatos ST-2; St-3, ST-7 y ST-9) no son

actos definitivos en materia administrativa y, por tanto, no son impugnables ante tribunales, por lo que la oportunidad para acudir a los mecanismos de defensa será cuando, derivado de la información de tales formatos, el IMSS modifique la prima de financiamiento aplicable al Seguro de Riesgos de Trabajo.

Por último, destaca del comunicado de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, la constitución - desde febrero de 2020 y dentro del marco de la Comisión Consultiva Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo - de una subcomisión para la actualización de la antes referida Tabla de Enfermedades de Trabajo contenida en la ley laboral, de cuyos resultados es de esperar pronta noticia.

“Unámonos más que nunca en un Gran Acuerdo Por México”