

“2015. Año del Generalísimo José María Morelos y Pavón”

EXPEDIENTE: 27-V-H/2015

ASUNTO: *Inequidad para los patrones en el seguro de riesgos de trabajo.*

México, D.F., a 17 de julio de 2015

ANÁLISIS SISTÉMICO 10/2015 CON REQUERIMIENTO DE INFORME

Inequidad que sufren los patrones que no pertenecen al Régimen de Subcontratación —intermediarios de personal o de *outsourcing*—, para poder contar, para efectos del seguro de riesgos de trabajo, con más de un registro patronal a nivel nacional por cada una de las clases señaladas en el artículo 73 de la Ley del Seguro Social.

FUNDAMENTOS

Esta Procuraduría de la Defensa del Contribuyente se encuentra facultada para proteger y defender los derechos de los contribuyentes, así como investigar e identificar problemas de carácter sistémico que ocasionen perjuicios a los mismos, con el objeto de proponer a la autoridad fiscal federal correspondiente, las sugerencias, recomendaciones y medidas preventivas y correctivas que en su opinión como defensor no jurisdiccional de derechos procedan; de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1º, párrafos primero, segundo y tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 18-B del Código Fiscal de la Federación; 1º, 4º, tercer y último párrafos, 5º, fracción XI y demás relativos de la Ley Orgánica de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de septiembre de 2006; 5º, apartado B, fracción II y 30, fracciones I, III, X, XXII, XXIV y XXV del Estatuto Orgánico de este Organismo, publicado en dicho medio oficial el 18 de marzo de 2014, así como 66, 67, 69, 70 y demás relativos de los Lineamientos que regulan el ejercicio de las atribuciones sustantivas de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2014; todos interpretados armónicamente.

ANÁLISIS

I. PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA.

La Ley del Seguro Social (LSS) establece que las empresas prestadoras de servicios, que ponen a disposición trabajadores u otros sujetos de aseguramiento para que ejecuten los servicios o trabajos acordados bajo la dirección de beneficiario (tercero) —mejor conocida como de *outsourcing*—, pueden optar por tener un registro patronal a nivel nacional por cada una de las clases que contempla dicho ordenamiento legal, situación que no les es permitida a los patrones que no se dan de alta ante el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) con esa naturaleza, no obstante también cuentan con diversos centros de trabajo a nivel nacional, ubicados en diferentes municipios, con actividades diferenciadas en cada centro de servicio.

II. CONSIDERACIONES.

El artículo 123, apartado A, fracción XIV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece la responsabilidad de los patrones por los riesgos de trabajo que sufran sus trabajadores.

Por su parte, la Ley Federal del Trabajo (LFT), reglamentaria de la disposición constitucional mencionada, detalla y regula en su Título Noveno “Riesgos de Trabajo”, las obligaciones a cargo de los patrones.

Por lo anterior, el registro de las empresas (patrones) en el seguro de riesgos de trabajo constituye una obligación que la propia LSS establece en su artículos 15, fracción I, y que es reglamentada en el artículo 12 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en Materia de Afiliación, Clasificación de Empresas, Recaudación y Fiscalización (RACERF). De esta forma, al estar inscritos los patrones en el seguro mencionado, el Instituto asume las coberturas que se originen por los riesgos de trabajo que lleguen a sufrir los empleados de aquéllos.

En este orden de ideas, el artículo 53 de la LSS establece que el patrón que haya asegurado a los trabajadores a su servicio contra riesgos de trabajo, quedará relevado en los términos que señala esta Ley del cumplimiento de las obligaciones que sobre responsabilidad por esta clase de riesgos establece la LFT; es decir, el IMSS se subroga en los deberes que la legislación laboral impone a los patrones en materia de riesgos de trabajo.

Ahora bien, debe señalarse que los artículos 73 de la LSS y 18 del RACERF establecen la obligación de los patrones de autclasificarse por primera vez, tomando en cuenta la actividad que desarrollarán, ubicándola en el Catálogo de Actividades que prevé el artículo 196 del RACERF, que contempla las actividades de las empresas, catalogándolas en razón de la mayor o menor peligrosidad a que están expuestos los trabajadores y agrupándolas de acuerdo a la división económica que en dicho catalogo se señala, de conformidad con el artículo 75 de la LSS.

Asimismo, el artículo 71 de la LSS establece que las cuotas que por el seguro de riesgos de trabajo deban pagar los patrones, se determinarán en relación con la cuantía del salario base de cotización, **y con los riesgos inherentes a la actividad de la negociación de que se trate**, en los términos que establezca el reglamento relativo.

Es importante señalar que las empresas que se registran por primera vez ante el IMSS, así como aquéllas que cambien de actividad, tiene que sujetarse a lo establecido en el artículo 26 del RACERF, el cual establece lo siguiente:

Artículo 26. Para los efectos de fijación de la clase que le corresponde a una empresa que se registra por primera vez en el Instituto y aquélla que cambie de actividad, conforme al Catálogo de Actividades, se atenderá a lo siguiente:

I. Si se trata de una empresa que realice varias actividades o que tenga diversos centros de trabajo en el territorio o jurisdicción de un mismo municipio o en el Distrito Federal, **se le fijará una sola clasificación y no podrán disociarse sus diversas actividades o grupos componentes para asignar clasificación y prima diferentes a cada una, y**

II. Cuando una empresa tenga varios centros de trabajo con actividades similares o diferentes en diversos municipios o en el Distrito Federal, sus actividades o grupos componentes serán considerados como una sola unidad de riesgo en cada municipio o en el Distrito Federal y deberá asignarse una sola clasificación.

(Énfasis añadido)

De lo expuesto, se desprende que la regla general es que a las empresas les corresponde una sola clase sin que puedan disociar sus diversas actividades o grupos componentes para asignar a cada una, una clasificación y prima diferente. La única excepción a esa regla general se produce cuando los centros de trabajo de la empresa estén ubicados en diversos municipios o en el Distrito Federal, en cuyo caso, las empresas podrán contar con varias clases o registros para efectos del seguro de riesgos de trabajo.

Ahora bien, siendo iguales las obligaciones laborales y de seguridad social que tienen los diversos patrones, esta Procuraduría advierte que de manera, en su opinión, inequitativa, las disposiciones jurídicas respectivas favorecen a quienes prestan el servicio de subcontratación laboral, es decir, que su actividad consiste en proporcionar a diversas empresas los trabajadores que operarán bajo la dirección del contratante del servicio, comúnmente conocido como “outsourcing” o “tercerización”.

Ello es así, porque el 9 de julio de 2009, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la LSS, del cual destaca la reforma al artículo 15-A, que estableció nuevas obligaciones a las empresas de *outsourcing* o de subcontratación¹, así como para sus clientes. Destaca, entre esas reformas, para la

¹ 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.

materia del presente Análisis, la adición de un segundo párrafo al artículo 75 de dicho ordenamiento legal, para establecer que las empresas prestadoras de servicio, que ponen a disposición trabajadores u otros sujetos de aseguramiento para que ejecuten los servicios o trabajos acordados bajo la dirección de beneficiario (tercero), **pueden optar por tener un registro patronal a nivel nacional por cada una de las clases que contempla dicho ordenamiento legal.**

El precepto legal en comento, establece lo siguiente:

Artículo 75. La determinación de las clases comprenderá una lista de los diversos tipos de actividades y ramas industriales, catalogándolas en razón de la mayor o menor peligrosidad a que están expuestos los trabajadores, y asignando a cada uno de los grupos que formen dicha lista, una clase determinada. Este supuesto sólo se aplicará a las empresas que se inscriben por primera vez en el Instituto o cambien de actividad.

Para efectos de la clasificación en el seguro de riesgos de trabajo, tratándose de los patrones a que se refiere el tercer párrafo del artículo 15-A, de esta Ley, a solicitud del patrón, el Instituto le asignará un registro patronal por cada una de las clases, que así se requiera, de las señaladas en el artículo 73 de esta Ley, con el que realizará la inscripción de sus trabajadores a nivel nacional. Los patrones o sujetos obligados que se hayan clasificado en términos de lo dispuesto en este párrafo, revisarán anualmente su siniestralidad conforme al artículo 74 de esta Ley de manera independiente por cada uno de los registros patronales asignados.

(Énfasis añadido)

Esta disposición tuvo como origen evitar perjuicios a las empresas prestadoras de servicio, toda vez que antes de la reforma, éstas tenían la obligación de ubicar a sus trabajadores en la fracción y clase que correspondiera a la de mayor riesgo de las actividades que los mismos realizaran para las empresas contratantes del “*outsourcing*”, sin importar cual fuera la actividad de los trabajadores de la empresa contratista”. En efecto, en el Dictamen de la

Cámara de Senadores², se señaló que resultaba inequitativo para este tipo de empresas —lo que podría incluso implicar una desproporcionalidad tributaria—, que un patrón se clasificara bajo una categoría de riesgo alto aún y cuando la mayoría de sus trabajadores no realizaran actividades riesgosas.

Por lo anterior, se estimó correcto que este tipo de patrones se clasificaran por cada clase de riesgo, para que los trabajadores que ponen a disposición de cada contratante, sean inscritos con el registro patronal de la clase de riesgo a la que corresponda la actividad que realiza cada empresa contratante.

Sin embargo, los patrones comunes y corrientes que no se ubican, por tanto, en el supuesto previsto en el tercer párrafo del artículo 15-A de la LSS por no ser empresas subcontratistas o de *outsourcing*, pero que se enfrentan a la misma problemática porque cuentan con trabajadores que están sujetos a diferentes riesgos en el desempeño de sus actividades (administrativos, operativos, entre otros), en distintos centros de trabajo, no pueden contar más que con un solo registro patronal a nivel nacional por clase y, por lo tanto, deben inscribirse y cotizar en la misma forma al seguro de riesgos de trabajo, respecto de todos sus trabajadores, conforme a lo dispuesto por el artículo 71 de la LSS por los riesgos inherentes a la actividad de la negociación de que se trate.

Lo anterior debe ser cuestionado desde el punto de vista de la equidad tributaria, pues se está dando un trato desigual a los iguales, es decir, a fuentes productivas de empleo (patrones) que sólo son diferenciadas por la LSS en atención al objeto que llevan a cabo.

Por lo anterior, este *Ombudsman* fiscal sugiere al IMSS que, a través de sus órganos competentes, emita una regla administrativa en la que pudiera otorgar a los patrones que así lo soliciten, tramitar y obtener diversos registros patronales a nivel nacional, en función de las actividades que lleven a cabo los trabajadores en los distintos centros de trabajo con que cuentan a nivel nacional.

²http://www.google.com.mx/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0CC0QFjACahUKEwjb1tie8t_GAhUBooAKHbtXCuW&url=http%3A%2F%2Fwww.diputados.gob.mx%2FleyesBiblio%2Fproceso%2Flix%2F208_DOF_09jul09.pdf&ei=08OnVZuhL4HEgg5746XgBA&usq=AFQjCNHpGsO6lbiVfRMPkwr7wKaAN2VvdA&bvm=bv.97949915,d.eXY

OBSERVACIONES Y SUGERENCIAS

Atendiendo al nuevo paradigma de protección de los derechos fundamentales de los pagadores de impuestos, esta Procuraduría de la Defensa del Contribuyente **sugiere** al Instituto Mexicano del Seguro Social que, a través de sus órganos competentes, pudiera otorgar a los patrones que así lo soliciten, tramitar y obtener diversos registros patronales a nivel nacional para efectos de la clasificación en el seguro de riesgos de trabajo, por cada una de las clases que así requieran, de las señaladas en el artículo 73 de la Ley del Seguro Social, en función de las distintas actividades que desarrolla la empresa en distintos centros de trabajo, permitiéndole disociar aquellas actividades de carácter extraordinario al giro de la empresa que exponen a los trabajadores a un mayor riesgo de trabajo.

Por lo anterior, con fundamento en los artículos 16 y 70 de los Lineamientos que regulan el ejercicio de las atribuciones sustantivas de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, **notifíquese al Director de Incorporación y Recaudación del Instituto Mexicano del Seguro Social**, el contenido del presente Análisis Sistemático con requerimiento de informe, a efecto de que en un plazo de **treinta días naturales** manifieste lo que a su derecho convenga, en la inteligencia de que esta Procuraduría podrá convocar a una o varias mesas de trabajo para encontrar las mejores soluciones a la problemática observada.

Publíquese el presente ANÁLISIS en la página oficial de esta Procuraduría.

Con fundamento en los artículos 12, fracción XIII, 30, fracción X del Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de marzo de 2014, así como 70, primer párrafo de los Lineamientos que regulan el ejercicio de las atribuciones sustantivas de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, publicados en el mismo medio informativo el 27 de mayo de 2014, firma el Subprocurador de Análisis Sistemático y Estudios Normativos.

C.P. Rafael Gómez Garfias

AML