

Trámites y Efectos de seguridad social en Fusiones y Adquisiciones

*L.C.P. y P.C.FI. María Dolores Enríquez Medina
Integrante de la CROSS Nacional*

DIRECTORIO

C.P.C. y Mtra. Diamantina Perales Flores

PRESIDENTE

C.P.C. y Dra. Laura Grajeda Trejo

VICEPRESIDENTE GENERAL

Dra. Ludivina Leija Rodríguez

VICEPRESIDENTE DE RELACIONES Y DIFUSIÓN

P.C.FI. y Lic. Héctor Amaya Estrella

VICEPRESIDENTE FISCAL

L.C.P. Cristina Zoé Gómez Benavides

PRESIDENTE DE LA COMISIÓN REPRESENTATIVA DEL IMCP ANTE ORGANISMOS DE SEGURIDAD SOCIAL (CROSS)

C.P. y P.C.FI. Fidel Serrano Rodulfo

RESPONSABLE DE ESTE BOLETÍN

“LOS COMENTARIOS PROFESIONALES DE ESTE ARTÍCULO SON RESPONSABILIDAD DEL AUTOR, SU INTERPRETACIÓN SOBRE LAS DISPOSICIONES CITADAS PUEDE DIFERIR DE LA EMITIDA POR LA AUTORIDAD”



ES
MIEMBRO
DE



**INTEGRANTES DE LA COMISIÓN REPRESENTATIVA
ANTE ORGANISMOS DE SEGURIDAD SOCIAL**

L.C.P. Cristina Zoé Gómez Benavides	C.P.C. Jaime Zaga Hadid
C. P. C. y P.C.FI. Javier Juárez Ocoténcatl	L.C.P y P.C.F.I. Rolando Silva Briseño
C.P. y P.C.FI. Fidel Serrano Rodulfo	L.C.P. y P.C.FI. María Dolores Enríquez Medina
C.P.C. y P.C.FI. Arturo Luna López	L.D. José Luis Sánchez García
C.P.C. Leobardo Muñoz Tapia	L.C.P, M.I. y M.A. Eduardo López Lozano
C.P.C. Mauricio Valadez Sánchez	L.C.P. Rodrigo Prieto Sánchez

REGIÓN ZONA CENTRO

C.P. y P.C.FI. Edgar Enríquez Álvarez

REGIÓN ZONA CENTRO ITSMO PENINSULAR

C.P.C. y M.I. Oscar de Jesús Castellanos Varela C.P.C. José Manuel Etchegaray Morales

Mtro. en Der. Oscar Guevara García C.P.C. y L.D. Francisco Teodoro Torres Juárez

REGIÓN ZONA CENTRO OCCIDENTE

Dr. Juan Carlos De Obeso Orendain C.P.C., L.D. y M.F. José Sergio Ledezma Martínez
C.P.C. Crispín García Viveros L.C.P., LD. y M.S.S. Karla Arlaé Rojas Quezada
C.P.C. Luis Manuel Cano Melesio C.P.C. José Guadalupe González Murillo

REGIÓN ZONA NOROESTE

L.C.P. Didier García Maldonado L.C.P. Roberto Cristian Agúndez Acuña

REGIÓN ZONA NORESTE

C.P. y M.A. Juliana Rosalinda Guerra González

Trámites y Efectos de seguridad social en Fusiones y Adquisiciones

*L.C.P. y P.C.FI. María Dolores Enríquez Medina
Integrante de la CROSS Nacional*

Introducción

Uno de los efectos de la actual de la Pandemia que se vive en el mundo, será la crisis económica que se empieza a sentir y que los expertos pronostican se extenderá por un periodo prolongado, que incluso se estima en más de dos años. Existe una paralización de la economía y una buena parte de los países tendrán recesión económica e incrementarán sus niveles de endeudamiento. Con este panorama, las empresas tendrán que ajustar sus presupuestos, hacer los cambios requeridos en su estructura, reenfojarán esfuerzos y tomarán decisiones sobre sus futuras inversiones o desinversiones de ciertos productos y/o servicios, para tener ganancias en el futuro, incluso, solo para sobrevivir a esta crisis económica.

México siempre ha sido un país que resulta atractivo para los inversionistas de capital. Las condiciones que ofrece a la inversión, así como la estructura y recursos que tiene en materia energética (Petróleo), Telecomunicaciones, Financiera y Laboral ofrece interesantes oportunidades que muchos inversionistas nacionales e internacionales están dispuestos a aprovechar.

Seguramente ya existen compañías con francas intenciones de fortalecerse a través de fusiones y/o adquisiciones, más aún, seguramente existen inversionistas con oportunidades detectadas por lo que se dispone a llevar a cabo las evaluaciones de aquellas áreas básicas que les permitan comprobar y determinar las garantías contractuales de su inversión; en temas como financiero, operacional, comercial, legal, ambiental, impuestos, capital humano.

Permítanme hacer un momento de reflexión y llamar su atención a un área cuya importancia es crítica y más siendo México el destino de su inversión, los efectos en materia de seguridad social.

Sin duda, el cumplimiento de las obligaciones en materia de seguridad social, es una de las principales preocupaciones de las empresas en México ya que los recursos destinados a cumplir con estas obligaciones, representan un porcentaje importante del total de los gastos laborales de las mismas.

Las disposiciones de las leyes, reglamentos, criterios y acuerdos correspondientes, contienen disposiciones complejas e involucran aspectos sujetos a interpretación, por lo que se requiere de un conocimiento especializado para cumplir adecuadamente con todas las regulaciones aplicables.

En relación con estas regulaciones, sus efectos y trámites a realizar, para la Seguridad Social, vamos a analizar las posibles operaciones que se pueden realizar.

Es importante mencionar que con base en la Ley Federal del Trabajo (LFT), no se permite transferir de manera deliberada, trabajadores, de una empresa a otra, con el fin de disminuir derechos laborales.

Cualquier cambio que se realice en las empresas, respecto a datos ante el Seguro Social, se deben de comunicar, como son: suspensiones, reanudaciones o cambios de actividades; cambio de razón social; cambio de domicilio; sustitución patronal, fusión, escisión; todo esto dentro del plazo de los cinco días hábiles posteriores a que ocurran estos supuestos (artículo 16 del Reglamento de la Ley del Seguro Social en materia de afiliación, clasificación de empresas, recaudación y fiscalización (RLSS)). Es importante mencionar, que es facultad de la Autoridad del Seguro Social, investigar sobre los casos de sustitución patronal, y la responsabilidad solidaria que de esta se derive (fracción XIX del artículo 251 de la LSS).

Sustitución Patronal

Cuando se realiza la adquisición de las acciones de una compañía, el comprador se convierte en responsable solidario respecto a las contingencias en materia fiscal y laboral que ésta pudiera tener.

Para identificar los efectos de Seguro Social, no necesariamente aplica lo anterior, ya que se tendría que revisar que pasa con los trabajadores y con los registros patronales y si existe o no, una Sustitución Patronal.

Para efectos del Seguro Social, existen requerimientos especiales para la sustitución, y con base al artículo 290 de la Ley del Seguro Social (LSS), existe sustitución patronal cuando ocurra lo siguiente:

- I. Entre el patrón sustituido y el patrón sustituto se realice la transmisión, por cualquier título, de los bienes esenciales afectos a la explotación, con ánimo de continuarla. El propósito de continuar la explotación se presumirá en todos los casos, **y**

- II. En los casos en que los socios o accionistas del patrón sustituido sean, mayoritariamente, los mismos del patrón sustituto y se trate del mismo giro mercantil.

Por la forma en que está redactado este artículo, mucho se ha discutido sobre si es indispensable que se cumpla con ambos supuestos, o con que ocurra cualquiera de estas dos condiciones, será suficiente para que se reconozca la existencia de una Sustitución Patronal.

Existen Tesis Aisladas, como el Amparo Directo 359/2019, del segundo Tribunal Colegiado en materias civil y administrativa del noveno circuito, publicado el 13 de marzo de 2020, que establece que las hipótesis de su actualización conforme al artículo 290 de la LSS, se configuran por cualquiera de los supuestos de las fracciones I y II mencionadas anteriormente, sin que se requiera la materialización conjunta de ambas fracciones. Se establece que, aunque entre ambas fracciones aparezca la letra “y”, ésta no tiene el efecto de conjugación copulativa que obligue a se cumplan ambos supuestos, toda vez que la razonabilidad subyacente de la norma permite establecer que la citada letra es utilizada por el legislador como una conjunción disyuntiva equivalente, en el sentido de que la existencia de la sustitución se colma por actualización indistinta de los elementos que conforman una y otra fracciones.

Para efectos de una Sustitución Patronal, ante el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) y de igual forma, ante el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), se debe de presentar un aviso de sustitución, el cual deberá estar acompañado con la siguiente documentación:

- Escrito comunicando la sustitución patronal en el que se describa el detalle de la operación que da origen a la misma.
- Registro Federal de Contribuyentes (RFC) del patrón.
- Escritura Pública o Acta Constitutiva.
- Documento notarial donde se acredite el carácter del representante legal.
- Identificación oficial vigente del representante legal.
- Clave Única de Registro de Población (CURP) del representante legal.
- Convenio ante la autoridad laboral competente que ratifique la sustitución patronal.
- Tarjeta de Identificación Patronal.

- [Aviso de Inscripción Patronal o de Modificación en su Registro.](#)
- [Aviso de Modificación de las empresas para el Seguro de Riesgos de Trabajo.](#)

Cuando los documentos solicitados sean expedidos fuera del territorio nacional, deberán presentarse legalizados o apostillados, y acompañar la traducción al español.

El IMSS tiene la obligación de comunicar al patrón sustituto las obligaciones que adquiere, así como notificar al nuevo patrón el estado de adeudo del patrón sustituido y una vez notificado se tendrán quince días hábiles para realizar los pagos de los créditos fiscales (artículo 129 del RLSS). Se requiere revisar muy bien este tema, ya que en una adquisición de activos en donde los empleados son traspasados a través de una sustitución patronal, el empleador anterior es responsable solidario conjuntamente con el nuevo empleador de cualquier contingencia que pudiera surgir por un periodo de seis meses, en caso de una revisión o requerimiento por parte de las Autoridades de Seguridad Social, y una vez transcurrido este tiempo, el nuevo patrón será el único responsable de cualquier riesgo o pasivo con las Autoridades, que llegase a generarse por los últimos cinco años, aun cuando el actual patrón no lo hubiese sido en esos años.

En consecuencia, una vez transcurrido el término de 6 meses antes mencionado, el nuevo patrón sería el único responsable de las relaciones laborales, por lo que en este supuesto consideramos que debe ser el nuevo patrón encargado de conservar la documentación laboral relacionada con el personal transferido.

En una sustitución patronal se conserva el mismo registro patronal con que venía cotizando ante el IMSS el patrón sustituido, ya que el nuevo patrón continúa con la operación, y normalmente continúa otorgando las mismas prestaciones y respeta la antigüedad de los empleados transferidos, por lo tanto, mientras la sustitución no implique un cambio de actividad, se continuará con el mismo porcentaje de prima con que venía cubriendo sus cuotas en el Seguro de Riesgos de Trabajo.

En caso de que se solicite una sustitución patronal de un patrón que cuente con Registro Patronal Único (RPU), será necesario que se realice la cancelación del RPU y posteriormente solicitar la sustitución patronal.

Para los casos que se requiera un Registro Patronal por Clase, el trámite se realiza en la subdelegación correspondiente a su domicilio fiscal y deberá presentarse un Aviso de Inscripción Patronal o de Modificación en su Registro (AFIL-01).

El patrón sustituido es quien deberá solicitar la cancelación del Número Patronal de Identificación Electrónica y el Certificado Digital; así también del patrón sustituto la generación del Número Patronal de Identificación Electrónica y el Certificado Digital.

Cuando exista sustitución patronal en diferentes municipios donde se tengan registros patronales, podrá solicitar por escrito libre a la División de Afiliación al Régimen Obligatorio ubicada en nivel central, autorización para realizar el trámite en las subdelegaciones involucradas y sólo presente copias simples de la documentación probatoria.

Ahora bien, es importante señalar que existen casos donde no podría tipificarse como una sustitución patronal ante el IMSS (no así para efectos laborales), y doy el ejemplo de cuando se traspasa solo una parte de la plantilla laboral, que podría darse por la adquisición de una línea de producción o un sector del negocio específico. En este caso el trámite ante las autoridades del Seguro Social consistirá en la presentación de avisos de alta y baja, ya que se tendría que dar de baja a los empleados de una compañía y dar de alta a los mismos en la nueva compañía. En este caso, si puede acordarse una sustitución patronal para efectos laborales, cuando el nuevo empleador hereda todas las obligaciones que deban cumplirse con los trabajadores que se traspasan, principalmente en materia de antigüedad y continuación de prestaciones; para efectos de Seguro Social, el nuevo empleador no deberá responder por contingencias generadas en el pasado.

En el caso de que derivado de una transacción, se requiera dar de alta un nuevo registro patronal, los patrones iniciarán cubriendo un porcentaje de prima media correspondiente a Seguro de Riesgo de Trabajo de la actividad que le corresponda, la cual puede resultar mayor o menor al que estaba pagando la empresa anterior. El porcentaje de prima de riesgo fluctúa entre 0.5% y 15% dependiendo de la clase.

Efectos en el porcentaje de Prima del Seguro de Riesgo de Trabajo

Como lo mencionamos anteriormente, al informar al IMSS de los cambios, se tiene que revisar si hubo cambio de la actividad o si se adicionaron nuevas a la actividad que ya tenían y, por lo tanto, determinar que clase y fracción les correspondería (artículo 28 del RLSS)

El Instituto procederá a validar o rectificar la clase, fracción y prima señaladas por el patrón. En caso de omisión las determinará de oficio el propio Seguro Social.

En los casos a que se refiere este artículo, la clase se fijará conforme a las actividades de la empresa, y el porcentaje de la prima de acuerdo con las reglas siguientes:

La fracción III del artículo 28 establece que en el caso de sustitución patronal que no implique cambio de actividad, la empresa continuará con la misma prima con que venía cubriendo sus cuotas en el Seguro de Riesgos de Trabajo.

Esto sucede, como se comentó anteriormente, cuando todo el personal continúa con las mismas actividades y mismo lugar de trabajo, por lo que continúa el mismo Registro Patronal.

En la fracción IV, del mencionado artículo, se establece que, en los casos de fusión, la empresa que subsiste (fusionante) es la obligada a informar los riesgos de trabajo terminados en el periodo anual del ejercicio anterior a la fusión, y así determinar el porcentaje de prima de riesgo, en los términos del artículo 32 del Reglamento.

En el caso de que continúen con la misma clase de riesgo, pero que la empresa fusionante y la fusionada tuvieran diferente prima de riesgo, lo cual es muy común, se debe determinar el porcentaje de prima de riesgo de trabajo, considerando la siniestralidad de ambas empresas, resultando un porcentaje de prima de riesgo combinado. El mecanismo de cálculo se establece en el artículo 38 del RLSS, debiéndose comparar dicha prima con la que tuviera la empresa fusionante. La prima resultante será la que se pague hasta el último día de febrero posterior a la fusión.

La nueva prima debe de ser determinada por la empresa fusionante; sin embargo, en caso de que no se realice así, el IMSS la determinará con base a la información proporcionada por el patrón, o en su caso, con la que recabe.

En los casos de escisión de patrones, se procede como lo establece la fracción V del artículo 28 del RLSS, dependiendo los por motivos de dicha escisión, la empresa escidente se extinga o subsista, como sigue:

- a) Si la empresa escidente transmita la totalidad de sus bienes, por lo que se extinga, deberá manifestar su baja al Instituto. Las empresas escindidas se ubicarán en la prima media de la clase que les corresponda, de acuerdo a su actividad, en términos del Reglamento, y conservarán dicha prima hasta que hayan completado un periodo anual del primero de enero al treinta y uno de diciembre.
- b) Si la empresa escidente subsiste, por solo transmitir parte de sus bienes y no cambie de actividad, se continuará con la misma clasificación que tenía y las empresas escindidas se ubicarán en la prima media de la clase que les corresponda, conservando dicha prima hasta que hayan completado un periodo anual del primero de enero al treinta y uno de diciembre.

Conclusión

Como lo hemos planteado en este artículo, los efectos de cualquier transacción, respecto a la compra, venta, escisión, fusión o reestructura de empresas, requieren realizar un diagnóstico en materia laboral y de seguridad social, que permita un adecuado entendimiento de las implicaciones en la transacción que se pretende realizar, que permita visualizar los riesgos, costos, trámites y responsabilidades solidarias y subsidiarias que se tendrán respecto de los trabajadores y sus posibles contingencias durante los últimos cinco años. La valuación de los riesgos, la adecuada estructuración de la transacción y el establecimiento de garantías en los contratos, permitirá una transacción exitosa en el tema de la relación laboral con los empleados.