

(COVID-19) COMO RIESGO DE TRABAJO

Lic. José Luis Sánchez García
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

(COVID-19) COMO RIESGO DE TRABAJO

*Lic. José Luis Sánchez García
Integrante de la CROSS Nacional*

ANTECEDENTES

La pandemia generada por el virus denominado SARS-CoV2 (COVID-19), ha incidido casi de forma inmediata en todos los sectores de la población, industrias y actividades de forma general, generando desafortunadamente fallecimientos masivos, pérdida del empleo, estancamiento de la economía, etc.

En este sentido, como mucho se ha dicho, los efectos de dicha enfermedad desafortunadamente no culminarían en los meses siguientes inmediatos, ya que aún después de que los contagios en el País disminuyan, como se espera, o en su caso, se comience a distribuir la tan esperada vacuna, cuyas primeras aplicaciones iniciarían el próximo mes de enero de 2021, según se ha comunicado por parte del Ejecutivo Federal, habrá industrias a las que les será muy complicado retomar el rumbo.

Ahora bien, en materia de aportaciones de seguridad social, los efectos de dicha enfermedad seguirán viéndose reflejados a partir del mes de febrero de 2021, mes en el cual los patrones Inscritos al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), tienen la obligación de autodeterminar la prima en el seguro de riesgos de trabajo, aplicable para el periodo que comprende del primer día de marzo 2021 al último día de febrero de 2022, considerando para tal efecto todos aquellos casos de riesgo terminados durante el año 2020, y dentro de los cuales podrán estar aquellos relacionados con el COVID-19.

RIESGOS DE TRABAJO

Ahora bien, para el caso que nos concierne, resulta importante retomar el concepto que tanto la Ley Federal del Trabajo (LFT) como la Ley del Seguro Social (LSS), establecen para el caso de los riesgos de trabajo, así como las características que los distinguen o diferencian de una enfermedad general.

En este sentido, vale la pena recordar que de acuerdo con el contenido de los artículos 41, 42 y 43 de la LSS, para que se configure un riesgo de trabajo, el trabajador debe sufrir un accidente o enfermedad que provenga directamente del ejercicio o con motivo del desempeño de su trabajo, siendo este último, requisito fundamental y estrictamente indispensable para que un riesgo pueda configurarse como de trabajo.

Ahora bien, por lo que respecta a los accidentes y enfermedades de trabajo, los artículos 472 a 475 de la LFT, son claros al establecer que el primero de dichos supuestos se presenta cuando un trabajador sufre una lesión orgánica o perturbación funcional inmediata o posterior, o la muerte que sea producida en ejercicio o con motivo del trabajo que está desempeñando, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que dicho trabajo se preste, y el segundo consiste en el estado patológico que provenga de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en el cual el trabajador se encuentre prestando sus servicios.

Derivado de lo anterior, podemos decir entonces que el común denominador tanto en un accidente como de una enfermedad de trabajo, lo constituye el hecho de que el padecimiento sufrido por el trabajador sea consecuencia directa del desempeño de su trabajo, por lo que, en otras circunstancias, al no derivar directamente de la prestación de un servicio personal subordinado, no se configurarían las hipótesis contenidas en los artículos 41, 42 y 43 de la Ley del Seguro Social.

Cabe señalar que sobre este tema en particular la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y los Tribunales Federales en Materia Laboral, se han pronunciado, a través de la emisión de diversos criterios, de cuyo contenido se concluye lo siguiente: ¹

- a) Para que un riesgo de trabajo sea considerado como tal, es requisito esencial que la lesión orgánica o perturbación funcional se origine o derive de la prestación del servicio, es decir que exista una relación causa-efecto con el ambiente laboral, herramientas de trabajo o actividad desempeñada que genere la enfermedad o accidente de trabajo, siendo por tanto ese vínculo y sus condiciones las que constituyen un factor determinante para calificar una enfermedad como profesional.
- b) En el caso de que la enfermedad se considere profesional debe acreditarse que tiene su origen en el lugar de trabajo, ya sea como consecuencia del mismo ambiente en el cual se desarrolle el trabajo, herramientas de trabajo o actividad

¹ "RIESGOS DE TRABAJO. CARACTERÍSTICAS Y DISTINCIONES. Ver tesis: I.1o.T. J/50. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época, 177814, Tribunales Colegiados de Circuito, Tomo XXII, Julio de 2005 Pag. 1211)

ACCIDENTE DE TRABAJO, ELEMENTOS DEL." Ver criterio Cuarta Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Séptima Época. Tomo V, Parte SCJN. Tesis 3. Página 4. Jurisprudencia."

desempeñada, los cuales deben de guardar relación directa y ser demostrados fehacientemente por quien reclama un riesgo de trabajo.

Lo anterior, hace evidente que para que se configure el riesgo de trabajo debe existir la relación causa - efecto entre el padecimiento y el lugar en el cual se lleva a cabo el desempeño del trabajo, las herramientas o materias primas utilizadas, ambiente o actividad desempeñada; de lo contrario, es decir, calificar como riesgo de trabajo un padecimiento o lesión cuya origen no contemple los supuestos comentados, sería totalmente ilegal, dejando a los patrones en estado de inseguridad jurídica.

En efecto, interpretar lo contrario, implicaría dejar al arbitrio de las autoridades el determinar en qué casos estamos frente a un accidente o enfermedad de trabajo, y en qué casos no, lo que resultaría a todas luces subjetivo e ilegal, en virtud de que dicha determinación adolecería de los requisitos indispensables que todo acto de autoridad debe revestir, consistentes en la debida fundamentación y motivación.

CASOS COVID 19

Para el caso específico del COVID 19, como se recordará, el pasado mes de abril, el IMSS, dio a conocer su circular número 099001300000/68/2020, a través de la cual informa a sus Órganos de Operación Administrativa, Titulares de las Unidades Médicas de Alta Especialidad, así como a diversos funcionarios de dicho Instituto, los criterios de calificación para casos con coronavirus SARS-CoV-2, como enfermedad de trabajo.

El documento que contiene los criterios en cuestión tiene por objeto determinar las medidas previstas para complementar el **“procedimiento para la dictaminación y prevención de las enfermedades de trabajo”**, así como determinar los razonamientos que permitan al personal Médico de los Servicios de Salud en el Trabajo establecer la relación causa-efecto, trabajo-daño en los casos de probable enfermedad de trabajo por Covid-19 que se presenten, a fin de que sean calificadas.

De forma general el documento en cuestión refiere lo que la LFT define como **“Enfermedad de Trabajo”**, y clasifica el riesgo de contagio de acuerdo con la exposición laboral que tengan los trabajadores, conforme a la actividad que desarrollen fuera o dentro de sus centros de trabajo, en el siguiente sentido:

- a. **Riesgo de exposición muy alto.** Para personal de salud que actúa o participa directamente en la atención de pacientes con sospecha de la enfermedad.
- b. **Riesgo de exposición alto.** Para personal de salud que NO actúa o participa directamente en la atención de pacientes con sospecha de la enfermedad.

- c. **Riesgo de exposición medio.** Personal que participa directamente en la atención al público en general y que por su actividad está en mayor riesgo de infección.
- d. **Riesgo de exposición bajo.** Personal que NO participa directamente en la atención al público en general, pero que su actividad esencial tiene mayor riesgo de entrar en contacto con materiales y superficies contaminadas.

De acuerdo con lo anterior, los criterios comentados refieren que el personal susceptible de protocolizarse como probable enfermedad de trabajo es aquel con riesgo de exposición que, al desempeñar sus actividades laborales tenga el antecedente de contacto con: paciente o persona confirmada por COVID-19 o personas sospechosas de contagio por dicho virus.

En el documento analizado, se establece igualmente la definición de “**Caso por Escenarios**”, estableciendo dos escenarios posibles: a) Escenario 1, del 27 de febrero al 23 de marzo de 2020, b) Escenario 2, a partir del 24 de marzo de 2020 y hasta que exista un cambio de escenario, y definiendo en ambos, las características de los casos denominados como sospechosos y como confirmados.

Visto lo anterior, los criterios comentados refieren que, para poder calificar un caso de COVID 19 como enfermedad de trabajo, se requiere de lo siguiente:

1. Que el trabajador presente el criterio de caso confirmado, sólo durante el Escenario 1 o que el trabajador presente el criterio de caso confirmado o sospechoso a partir del Escenario 2.
2. Que el trabajador presente el criterio de personal expuesto ocupacionalmente.
3. Que exista un periodo de latencia de uno a catorce días entre el contacto o exposición laboral y el inicio del cuadro clínico en el trabajador, para lo que se deberá identificar que dicha exposición ocurrió antes de suspensión de labores, para las actividades no esenciales.
4. Se considerará enfermedad de trabajo **si se demuestra que el trabajador estuvo expuesto en ejercicio o con motivo de su trabajo a alguna persona con COVID-19, posterior a protocolo de estudio y a la caracterización de alguna exposición extralaboral**, siempre y cuando se establezca que la exposición es mínima respecto a la laboral; cuando exista duda razonable sobre

el peso de la exposición se podrá fundamentar con lo establecido en el artículo 18 de la LFT.

Visto lo anterior, los criterios comentados igualmente establecen la forma en cómo el personal de salud en el trabajo deberá realizar el llenado de los formatos respectivos (ST-1) (ST-9) y (ST-3), este último para el caso de secuelas o fallecimiento.

Según se ve, los criterios emitidos por el IMSS respecto a la forma en cómo se deberá calificar, son acordes con el contenido de las disposiciones laborales y de seguridad social.

CONCLUSIONES

Considero que los criterios de calificación, si bien es cierto, atienden a los riesgos de exposición laboral, en donde sin duda, las actividades del personal Médico o de Salud tienden a ser las de mayor riesgo, toda vez que resulta más probable que estos trabajadores se contagien derivado de sus actividad directa, en lugares como son clínicas, hospitales, centros de salud, laboratorios, servicio médico forense, ambulancias, etc., también es cierto, que su contagio no necesariamente pudiera derivar de estas actividades, por lo que será importante verificar que su calificación no solamente cumpla con la relación causa-efecto, que se ha explicado, sino que además sea acorde con los criterios emitidos por el propio Instituto.

En este sentido, tal como se ha apuntado, no bastará con la presunción realizada por el trabajador o el medico de salud en el trabajo para que el padecimiento sea calificado como riesgo de trabajo, y en el caso específico como enfermedad laboral, toda vez que para tal hecho deberá existir evidencia de que el contagio tuvo su origen en el lugar de trabajo y se produjo como consecuencia del mismo ambiente en el cual se desarrolló este, conforme a la actividad desempeñada, además de ubicar dicho contagio en alguno de los posibles escenarios dados a conocer por el mismo Instituto.

No debemos olvidar que, respecto de los formatos denominados ST-7, ST-9, ST-3 y ST-2, ha sido ya la SCJN, quien ha determinado que dichos actos por si mismos no deben cumplir con los requisitos de fundamentación y motivación, por lo que solo el acto de autoridad que tenga el carácter de definitivo y cuya emisión los haya considerado, resulta ser 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. ²

No obstante, en el caso de las actividades que encuadran en los denominados riesgos de exposición alta, media o baja, consideramos 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 los criterios comentados tendrían que documentarse de forma completa y adecuada, a fin de no caer en actos ilegales o arbitrarios, por lo que sobre esta situación habrá que estar muy atentos.

En este sentido, consideramos que la indebida utilización o interpretación de los criterios comentados, podrían derivar en abusos, y actuaciones que, sin atender a su contenido exacto y a las recomendaciones para evitar el contagio, determinen calificar como riesgo de trabajo cualquier caso, por lo que es recomendable atender al contenido no solo de los lineamientos aquí comentados, sino también del cumplimiento de los protocolos de sanidad a fin de hacer frente a posible actos ilegales o arbitrarios.

² Tesis: 2a./J. 25/2018 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Décima Época2016524 Segunda Sala, Libro 53, abril de 2018, Tomo I, pagina 769, Jurisprudencia (Administrativa, Laboral) PROCEDIMIENTO PARA LA DETERMINACIÓN DE LA PRIMA EN EL SEGURO DE RIESGOS DE TRABAJO. LOS DICTÁMENES ELABORADOS POR PERSONAL MÉDICO DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL, EN LOS FORMATOS ST-2, ST-3, ST-7 Y ST-9, SON ACTOS INSTRUMENTALES Y, POR TANTO, NO REQUIEREN CUMPLIR CON LOS REQUISITOS DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.