

Cotización por accidentes de trabajo del personal con trabajo exclusivo de oficina. Novedades para el 2016

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria

Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

1. Cotización a cargo exclusivo de la empresa por contingencias profesionales (accidentes de trabajo y enfermedad profesional)

- 1.1. A diferencia de lo que ocurre con las contingencias comunes (accidente no laboral y enfermedad común), para las contingencias profesionales se prevé una cotización a cargo exclusivo del empresario en función de la tarifa de primas vigente, *ex artículo* 17 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) de 1994 (RD Leg. 1/1994, de 20 de junio, *BOE* de 29 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social) y *ex artículo* 11.1 del Reglamento General de Cotización y Liquidación (RD 2064/1995, de 22 de diciembre, *BOE* de 21 de enero de 1996). Dicha tarifa de primas corresponde a la actividad económica de empresas y trabajadores y a las ocupaciones o situaciones de estos últimos y se encuentra recogida en la disposición adicional 4.^a de la Ley 42/2006, de 29 de diciembre, *BOE* de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007 (LPGE/2007).

Esa cotización por primas tarifadas y contenidas en la norma descrita ha sufrido diferentes modificaciones desde su aprobación. La más reciente, la que introduce la nueva disposición final 8.^a de la Ley de Presupuestos Generales del

Estado para el año 2016 (Ley 48/2015, de 29 de octubre, *BOE* de 30 de octubre), aplicable a partir del 1 de enero del 2016. Desde la LPGE/2007, la norma se refiere a la cotización de los empresarios «en función de la correspondiente actividad económica, ocupación o situación». Aquella procedería a sustituir la tarifa de primas vigente desde el año 1979 (RD 2930/1979, de 29 de diciembre, *BOE* de 30 de diciembre) ampliando el ámbito de aplicación a la cotización de los empresarios sea cual sea el régimen de encuadramiento en el que se encuentren y haciendo desaparecer la distinta regulación existente en la norma antigua entre el trabajo por cuenta ajena y el trabajo por cuenta propia. Ahora ambos comparten el mismo régimen jurídico.

- 1.2. En atención a esta regulación, la Seguridad Social establece que los empresarios, cualquiera que sea el régimen de encuadramiento, deberán cotizar según la aplicación de diferentes tarifas en función de la correspondiente actividad económica, ocupación o situación. Dichas tarifas se recogen en el cuadro I de la citada disposición adicional 4.^a de la Ley 42/2006, según los Códigos CNAE (Clasificación Nacional de Actividades Económicas, aprobado por el RD 475/2007, de 23 de abril, *BOE* de 28 de abril) y el título de actividad

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

económica de la empresa en cuestión y diferenciando entre una tarifa por «IT» (incapacidad temporal) y otra por «IMS» (invalidez, muerte y supervivencia) hasta obtener el total de la que ha de aplicarse a la base reguladora, sumando ambas. Y, así, por ejemplo, desde un 0,9 % de cotización en actividades de fotografía a un 6,7 % de cotización en labores de estiba y desestiba, se desarrollan una serie de tarifas previstas en función de la peligrosidad de la actividad y del riesgo contraído por los trabajadores que desarrollan servicios en ella.

Con todo, existe un segundo cuadro (cuadro II) en el que se recogen los tipos aplicables a ocupaciones y situaciones que pueden ser comunes a todas las actividades económicas y que pueden presentarse en cualquiera de ellas. Se trata del personal en trabajos exclusivos de oficina, representantes de comercio, personal de oficios en instalaciones y reparaciones en edificios, obras y trabajos de construcción en general, conductores de vehículo automóvil de transporte de mercancías con carga útil superior a 3,5 Tm, personal de limpieza en general —incluido el de edificios y de todo tipo de establecimientos y calles— y vigilantes, guardas, guardas jurados y personal de seguridad. Para estas funciones se prevén también distintos tipos de cotización, que oscilan entre el 1 % para el personal de oficina y el 6,7 % para el personal en instalaciones y reparaciones o para los conductores.

2. Reglas de aplicación común en la cotización por contingencias profesionales

- 2.1. Existen una serie de reglas que resultan de común aplicación a todos los casos descritos. La primera, que en los periodos de baja por incapacidad temporal y otras situaciones con suspensión de la relación laboral con obligación de cotizar continuará siendo de aplicación el tipo de cotización correspondiente a la respectiva actividad económica u ocupación. La segunda, que el tipo aplicable estará en función de la actividad

económica principal desarrollada por la empresa conforme a la CNAE y a los códigos que en ella se contienen en relación con cada actividad.

Para precisar estas indicaciones se entiende que, cuando en una empresa concurren, junto con la actividad principal, otra u otras que deban ser consideradas auxiliares respecto de aquélla, el tipo de cotización será el establecido para dicha actividad principal. Si esta última concurre con otra que implica la producción de bienes o servicios que no se integran en el proceso productivo de la primera, disponiendo de medios de producción diferentes, el tipo de cotización aplicable con respecto a los trabajadores ocupados en éste será el previsto para la actividad económica en que la otra quede encuadrada.

No obstante, si la ocupación desempeñada por el trabajador por cuenta ajena corresponde a alguna de las enumeradas en el cuadro II, el tipo de cotización aplicable será el previsto en dicho cuadro para la ocupación de que se trate en tanto que el tipo correspondiente a tal ocupación difiera del que corresponda en razón de la actividad de la empresa.

A todo ello se añade que la determinación del tipo de cotización aplicable será efectuada, en los términos que reglamentariamente se establezcan, por la Tesorería General de la Seguridad Social en función de la actividad económica declarada por la empresa o, en su caso, por las ocupaciones o situaciones de los trabajadores, con independencia de que, para formalizar la protección frente a las contingencias profesionales, se hubiera optado en favor de una entidad gestora de la Seguridad Social o de una entidad colaboradora de ésta.

Será el Gobierno el que deba ajustar anualmente los tipos de cotización incluidos en la tarifa recogida en esta normativa, adaptar las actividades económicas a las nuevas clasificaciones CNAE que se aprueben y suprimir progresivamente

las ocupaciones que se enumeran en la clasificación contenida en la referida tarifa.

- 2.2. En este sentido, procede añadir que, para las empresas que ofrezcan riesgos de enfermedad profesional, también se establecen legalmente primas adicionales a la cotización en función de la peligrosidad de la industria o clase de trabajo y de la eficacia de los medios de prevención de riesgos profesionales empleados (arts. 108.2 LGSS/94 y 11.2 del Reglamento de Cotización y Liquidación citado, respectivamente).

Del mismo modo, podrán fijarse reducciones o incrementos para las empresas que se distingan en el empleo de medios eficaces de prevención de riesgos laborales y para las que incumplan sus obligaciones en dicha materia. El incremento no podrá ser superior al 10 % de la cuantía de las respectivas cuotas, salvo reiterado incumplimiento de las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, en cuyo caso podrá aumentar hasta un 20 %, con un sistema de reducción específico contenido en el Real Decreto 404/2010, de 31 de marzo, *BOE* de 1 de abril (los valores límite de los índices de siniestralidad general y extrema computables en la cotización del 2015 se encuentran en el anexo de la Orden ESS/86/2015, de 30 de enero —*BOE* de 31 de enero—, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social contenidas en la Ley 36/2014, de 26 de diciembre —*BOE* de 27 de diciembre— de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015).

3. La novedad introducida en la Ley de Presupuestos para el 2016 en relación con la cotización por contingencias profesionales de los trabajadores de oficinas

- 3.1. Particular interés tiene el tipo de cotización aplicable al personal en trabajos exclusivos de oficina. Desde que se recogió la nueva regulación en la Ley de Presupuestos Generales del Estado

para el año 2007 (disp. adic. 4.^a de la Ley 42/2006; la antigua se contenía, como se ha expuesto, en el Real Decreto 2930/1979), el cuadro II de la norma contenía en su apartado *a* al personal en trabajos exclusivos de oficina. Y, desde entonces, la disposición adicional 4.^a citada contiene un segundo apartado con varias reglas y, en concreto, la segunda de ellas para la regulación de la determinación del tipo de cotización aplicable a las actividades del cuadro I y la tercera para concretar la aplicación de las actividades realizadas por los colectivos recogidos en el cuadro II.

En relación con estos últimos, en la regulación originaria (Ley 42/2006) se establecía que, no obstante lo dispuesto en la regla segunda, si la ocupación desempeñada por el trabajador por cuenta ajena o la situación en que éste se halle se corresponde con alguna de las enumeradas en el cuadro II, el tipo de cotización aplicable será el previsto en dicho cuadro para la ocupación o situación de que se trate, en tanto ésta difiera del que corresponda en razón de la actividad de la empresa.

- 3.2. Desde entonces y hasta hoy, la disposición adicional 4.^a de la Ley 42/2006 objeto de análisis ha sufrido numerosas modificaciones.

Y, así, con la disposición final 14.^a.1 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2008 (Ley 51/2007, de 26 de diciembre —*BOE* de 27 de diciembre—) sólo se modificó la tabla de tarifas en algunos apartados. Con la disposición final 13.^a de la ley homónima para el 2009 (Ley 2/2008, de 23 de diciembre —*BOE* de 24 de diciembre—) se introdujo una nueva redacción para la regla primera de la disposición adicional 4.^a.2 en la que se aclaraba que, por trabajos o desplazamientos habituales, se entenderían aquellos que se efectuaran durante más de la mitad de la jornada, en cómputo mensual, en cada caso. Con la disposición final 8.^a de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para

el año 2010 (Ley 26/2009, de 23 de diciembre —BOE de 24 de diciembre—) se introdujo una advertencia que se ha mantenido hasta la actualidad («con efectos de [...] y vigencia indefinida»); además el legislador aprovechó para incorporar en la regla primera de la disposición adicional 4.ª.2 de la Ley 42/2006 la regulación sobre «los periodos de baja por incapacidad temporal y otras situaciones con suspensión de la relación laboral con obligación de cotización [en los que] continuará siendo de aplicación el tipo de cotización correspondiente a la respectiva actividad económica». Finalmente, con la disposición final 17.ª de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 (Ley 17/2012, de 27 de diciembre —BOE de 28 de diciembre—) se añadirá en la regla primera la referencia a los periodos de baja citados, siendo de aplicación el tipo de cotización correspondiente a la respectiva actividad económica «u ocupación».

- 3.3. Sin embargo, la regla tercera (de aplicación a los supuestos del «personal en trabajos exclusivos de oficina») ha permanecido casi inmodificada hasta la redacción introducida por la disposición final 19.ª de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014 (Ley 22/2013, de 23 de diciembre —BOE de 24 de diciembre—). Desde el 2007 hasta el 2013 sólo procede subrayar la alteración que introduce la disposición final 8.ª de la Ley de Presupuestos para el 2010 al eliminar la referencia a los trabajadores por cuenta propia (originariamente se establecía que «el mismo criterio corresponderá aplicar en relación con los trabajadores por cuenta propia, cuando éstos se encuentren en alguna de las situaciones a que se refiere el apartado c del citado cuadro II», referencia que para el 2010 desaparece). A partir del 2014 se aplican los términos normativos expuestos como vigentes hasta el momento.

Pero con la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 la dicción de la disposición adicional 4.ª de

la Ley 42/2006 que nos ocupa se modifica íntegramente en los términos que se exponen a continuación en el punto 4.1.

4. Consecuencias de la nueva regulación sobre cotización por contingencias profesionales en los trabajos exclusivos de oficina

- 4.1. Comoquiera que la nueva regulación no entrará en vigor hasta el 1 de enero del 2016, procede atender a la redacción vigente (la última dada a la disp. final 4.ª Ley 42/2006 por la disp. final 19.ª Ley 22/2013) en virtud de la cual «cuando la ocupación desempeñada por el trabajador por cuenta ajena o la situación en que éste se halle se correspondan con alguna de las enumeradas en el cuadro II, el tipo de cotización aplicable será el previsto en dicho cuadro para la ocupación o situación de que se trate en tanto que ésta difiera del que corresponda en razón de la actividad de la empresa».

Pero conviene advertir que la regulación futura introduce una aclaración («en las ocupaciones previstas en la letra a del cuadro II, se considerará “personal en trabajos exclusivos de oficina” a los trabajadores por cuenta ajena que, sin estar sometidos a los riesgos de la actividad económica de la empresa, desarrollen su ocupación exclusivamente en la realización de trabajos propios de oficina aun cuando los mismos se correspondan con la actividad de la empresa y siempre que tales trabajos se desarrollen únicamente en los lugares destinados a oficinas de la empresa»). Como puede comprobarse, la principal modificación es que ahora la norma define lo que, a efectos de la aplicación de la tarifa de cotización en contingencias profesionales, ha de interpretarse por «personal en trabajos exclusivos de oficina».

- 4.2. La aclaración no modifica el régimen aplicable, pero sí determina la posibilidad de evitar conflictos. Y es que las dificultades de encuadramiento y cotización no dejan de estar exentas de polémica, por un lado, por los efectos que supone

la infracotización en las obligaciones empresariales y, por otro, por la posible responsabilidad empresarial en el pago de prestaciones derivada del incumplimiento en materia de cotización (total, por impago; parcial, por cotización por debajo de lo debido). Estos déficits de cotización generan consecuencias no sólo recaudatorias (recargos), sino prestacionales (pago derivado de las prestaciones, normalmente proporcional al incumplimiento del empresario). Como es sabido, el artículo 126.2 de la Ley General de la Seguridad Social de 1994 establece que el incumplimiento de las obligaciones de cotización determinará la exigencia de responsabilidad, en cuanto al pago de prestaciones, previa fijación de los supuestos de imputación y de su alcance y regulación del procedimiento para hacerla efectiva.

Pues bien, más allá de los problemas de delimitación competencial entre la jurisdicción contenciosa o social (considerándose competente esta última por entender que, en estos casos, las cuestiones de recaudación derivan en un problema prestacional [STS de 26 de febrero del 2008, Ar. 3862, FJ 2]), en la mayor parte de las ocasiones los conflictos surgen por un mal encuadramiento en la tarifa aplicable en función de la actividad de la empresa o de la ocupación del trabajador. A falta de una determinación reglamentaria más precisa sobre la tarifa aplicable, se acude a la aplicación de los artículos 92 y siguientes del Decreto 907/1966, de 21 de abril (BOE de 22 de abril) por el que se desarrolla la Ley de Bases de Seguridad Social de 1963 y que aún se estiman vigentes. En virtud del artículo 92.5 del citado decreto, la cotización efectuada por una base inferior surtirá efectos por la cuantía ingresada, sin perjuicio de la responsabilidad empresarial. Por su parte, el artículo 94.2c de la mencionada norma considera que, en materia de accidentes de trabajo y enfermedad profesional, se equiparan a los supuestos previstos en el artículo 92.5 señalado la ocultación o el falseamiento deliberados en la

declaración de las circunstancias que hayan motivado un ingreso de cuotas o primas inferiores al precedente.

- 4.3. La jurisprudencia del Tribunal Supremo viene eximiendo de responsabilidad al empresario cuando se trata de accidente de trabajo. Se entiende que, en tales casos, no se exigirán periodos previos de cotización y la base reguladora de las prestaciones discutidas se calcula en función de las retribuciones efectivamente percibidas. Por esta razón, se considera que «el defecto de cotización consistente en haber efectuado la empresa los ingresos de la prima (mejor, de la tarifa fijada en el anejo 1 del RD 2930/79) por un epígrafe distinto al que corresponde según el reglamento, no incide en absoluto —al menos de modo directo— en las prestaciones a percibir por los beneficiarios. Esos defectos, en principio, únicamente tienen consecuencias en el plano de la relación jurídica de la cotización, no en el de la acción protectora. [...] al carecer de cualquier efecto sobre la relación jurídica de protección, pues no influye en absoluto ni en el derecho al reconocimiento de las prestaciones ni en la determinación de su cuantía, no es posible, en principio, hacer recaer sobre el empresario responsabilidad prestacional de clase alguna, ni siquiera aplicando el criterio de proporcionalidad, no sólo porque —se insiste— en nada incluye el incumplimiento sobre la protección sino también porque, como desde antiguo reconoce la jurisprudencia en el art. 94.2 LSS/66, que tiene valor reglamentario, no puede interpretarse como norma autónoma de carácter sancionador, sino como una disposición que establece una responsabilidad conectada causalmente con el perjuicio que el incumplimiento empresarial ha producido en el derecho del trabajador» (STS de 18 de febrero del 2008, Ar. 3029, FJ 3).

De esta forma, «sólo en el caso de que conste expresamente acreditada una conducta empresarial deliberadamente rebelde e intencional será posible atribuir al empresario incumplidor responsabilidad prestacional, a pesar de que las

diferencias cotizatorias no afecten de manera directa a la relación de protección» (STS de 13 de octubre del 2009, Ar. 5919, FJ 2). Únicamente la ocultación o falseamiento deliberados en la declaración de las circunstancias que hayan motivado un ingreso de cuotas o primas inferiores al precedente, tal y como dispone el artículo 94.2c de la Ley de Seguridad Social de 1966, puede dar lugar a la responsabilidad empresarial (STS de 18 de enero del 2008, Ar. 2537, FJ 3), por lo que se considera necesario que concurra un cierto ánimo defraudatorio revelador de una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento de la obligación de cotizar adecuadamente y por todos los conceptos económicos percibidos por el trabajador (SSTS de 16 de febrero del 2005 —Ar. 7324, FJ 4— y de 27 de mayo del 2004 —Ar. 5165, FJ 3—).

- 4.4. Pero esta matización hecha por la jurisprudencia del Tribunal Supremo no exime en todo caso de responsabilidad prestacional a la empresa. Los supuestos de infracotización surgen cuando la empresa no cotiza por las labores efectivamente llevadas a cabo por el trabajador y probadas en juicio (administrativo en lugar de peón) por lo que la cotización efectuada no es correcta habiendo cometido una infracción por infracotización consciente y voluntaria sin que se trate de un descubierto ocasional o involuntario (Auto de 20 de abril del 2010, Ar. 182608, FJ 1). Del mismo modo, y «a pesar de la limitadísima duración, el incumplimiento empresarial se extendió a lo largo de todo el periodo de vigencia del contrato de trabajo, por lo que, en rigor, no cabe predicar de él que haya sido ocasional o esporádico y, sobre todo, no consta acreditado que la infracotización consecuencia del incorrecto encuadramiento en un epígrafe equivocado se debiera a un error excusable o a dificultades económicas del empresario» (STS de 18 de enero del 2008, Ar. 2537, FJ 3).

En idéntico sentido se imputa responsabilidad a la empresa cuando quien

retribuye al trabajador desde el principio como aspirante lo obliga a desplegar funciones de vigilante de seguridad, de lo que se deduce la voluntad incumplidora (Auto de 11 de octubre 2007, Ar. 3130, FJ 1), o cuando se dilucida si la actividad de la empresa es meramente agrícola o dedicada a la primera transformación de los productos del campo o responde a segundas actividades de industrialización o comercialización, procediendo el encuadramiento de sus trabajadores en el régimen general (STS de 29 de marzo del 2007, Ar. 3354, FJ 1). También se deriva la responsabilidad al empresario cuando el trabajador, desde el principio, presta servicios para la misma empresa en el mismo régimen llevando a cabo las funciones concretas que lo integran con independencia de que existan otras empresas del grupo que se dediquen a otras ramas de actividad que completan el proceso de expansión y comercialización del producto obtenido por aquella (Auto de 26 de septiembre del 2013, Ar. 338382, FJ 1). Optando siempre el Tribunal Supremo por la actividad «real» del trabajador sobre cualquier encuadramiento formal de éste (STS de 4 de noviembre del 2014 —Ar. 1760—, en la que se califica de incorrecto el encuadramiento en supuestos de prestación de servicios por tener en cuenta la clasificación efectuada por la empresa —chófer— en lugar de la «actividad real» del trabajador —estiba y desestiba—).

5. Sobre la modificación para el 2016

- 5.1. En virtud de lo expuesto, procede considerar, a la espera de un desarrollo reglamentario anunciado por la norma legal, que la aplicación de la tarifa dispuesta en el cuadro II para el personal dedicado a trabajos exclusivos de oficina supone lo siguiente:
- a) que sólo se aplica dicho cuadro II a los trabajadores por cuenta ajena (quizá respetando la exclusión que, en su día, se efectuó de los trabajadores por cuenta propia y que no

- han vuelto a ser integrados en este apartado);
- b) que, para que se aplique el cuadro II, el personal de oficina no deberá estar sometido a los riesgos de la actividad económica de la empresa (puesto que puede haber riesgos que sean comunes a trabajadores de la actividad y al personal que desarrolla sus laborales en la oficina de la empresa);
- c) que debe tratarse de personal que desarrolle «exclusivamente» su ocupación en la realización de trabajos propios de oficina (por lo que, si efectuaran trabajos de doble naturaleza —propios de la actividad de la empresa y de oficina— prevalecerá, a estos efectos, la primera (actividad de la empresa) sobre la segunda (actividad de oficina), toda vez que esta última no se efectuará en exclusiva, tal y como exige la norma);
- d) y que dichos trabajos se desarrollen únicamente en los lugares destinados a oficinas de la empresa (lo que significa que, si se desarrollara una labor de oficina en un lugar de trabajo no previsto para tal función, sino para el desarrollo de la actividad económica de la empresa, no procederá la aplicación del cuadro II —ocupación del trabajador— sino del cuadro I —actividad de la empresa—).
- 5.2. Se trata, pues, de una regulación positiva —en tanto evita conflictos antes existentes y expuestos en este análisis—, pero también restrictiva —por cuanto restringe la interpretación sobre este supuesto, tan extendido en actividades propias de oficina o actividades auxiliares o multi-servicios de otras principales con implicación económica de naturaleza dispar—. Y, así, a partir del 2016, cuando no exista una correspondencia clara entre el trabajo exclusivo en oficina y la definición aportada por el legislador, será de aplicación el cuadro I sobre la actividad económica de la empresa. A tal fin, prevalecerá el tipo asignado en razón de la actividad principal de aquélla conforme a la CNAE. En caso de concurrir, junto con la actividad principal, otra u otras auxiliares, prevalecerá la actividad principal. Y, en fin, si esta última concurre con otras empresas que desarrollen una producción de bienes o servicios que no se integren en el proceso productivo de la principal, disponiendo de medios de producción diferentes, el tipo de cotización aplicable a los trabajadores ocupados en dicho proceso productivo será el previsto para la actividad económica en que dicha empresa quede encuadrada.