

Boletín

Grupo de Práctica de Fiscal y Laboral, Seguridad social y Migratorio

Venta Directa - Iniciativa Comisionistas Sujetos de Aseguramiento IMSS

El 22 de noviembre de 2023, la Diputada Angélica Ivonne Cisneros Luján, del grupo parlamentario Morena, sometió a consideración de la Cámara de Diputados la iniciativa que tiene por objeto regular el "trabajo" vinculado a las ventas por catálogo, venta directa o agente por comisión, con la finalidad, a dicho de la iniciativa, de garantizar la plenitud de los derechos laborales y de seguridad social.

A consideración de la Diputada Cisneros Luján "las vendedoras al momento de ingresar a las empresas no son trabajadoras independientes, sino trabajadoras dependientes, que están sometidas a múltiples constricciones y lineamientos por parte de la empresa: tiempos, modalidades y costos. Las empresas determinan las fechas en las que las vendedoras deben ingresar pedido y pagar el mismo, fijan los precios y los descuentos -si los hay- de los productos, la duración de las campañas, asignan el porcentaje de las ganancias de las vendedoras y los niveles de sus ventas, entre otras cuestiones a las que se encuentran sometidas las vendedoras".

En el mismo sentido, la iniciativa señala que las políticas de venta directa, están construidas sobre la base de la explotación laboral de las personas comisionistas sin garantías laborales y de seguridad social, señala también que esta flexibilidad laboral ha sido una respuesta de carácter político ante el problema distributivo favoreciendo a los dueños del capital en el proceso de acumulación, en detrimento de las condiciones socio-laborales.

De ahí, señala, que en los sistemas de venta directa se concretan todos los elementos indispensables para que exista una relación de trabajo de acuerdo con el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo.

Ello, pues "mediante estas "relaciones comerciales", se tienen trabajos no permanentes, sin estabilidad

laboral, pocas posibilidades de ascenso, se prolongan los períodos de prueba, sin pago de cuotas al Instituto Mexicano del Seguro Social ("IMSS"), las capacitaciones y entrenamientos se alargan en ese periodo de tiempo, los trabajadores no gozan de las correspondientes prestaciones, conforme se acentúa en el marco legal gran parte de los trabajadores carecen de prestaciones sociales, despidos, se obliga a firmar renunciaciones y documentos en blanco -para que los empleadores evadan responsabilidades y costos laborales- renovación de contratos temporales para no generar trabajadores con antigüedad y no alcanzar la jubilación, esto con el objetivo que las empresas puedan disminuir sus costos buscando competitividad, buscan desaparecer la protección sindical real para los trabajadores y con ello sus posibilidades de acción y lo más importante, la bilateralidad en las relaciones laborales."

En este sentido, la iniciativa propone reformar el artículo 285, de la Ley Federal del Trabajo y adicionar el artículo 12, de la Ley del Seguro Social, para quedar como sigue:

Art. 285 de la Ley Federal del Trabajo:

Artículo 285. Los agentes de comercio, de seguros, los vendedores, viajantes, propagandistas o impulsores de ventas, *personas comisionistas denominadas representantes de una empresa o marca comercial que realicen ventas por catálogo* y otros semejantes, son trabajadores de la empresa o empresas a las que presten sus servicios, cuando su actividad sea permanente, salvo que no ejecuten personalmente el trabajo o que únicamente intervengan en operaciones aisladas.

Las empresas o marcas comerciales no podrán cubrir a las personas comisionistas su salario o comisiones con productos en especie.

Antes de la Reforma
Después de la Reforma

Art. 12, fracción V, de la Ley del Seguro Social

Artículo 12. Son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio:

I. Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado, personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones;

II. Los socios de sociedades cooperativas;

III. Las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala esta Ley y los reglamentos correspondientes, y

IV. Las personas trabajadoras del hogar.

V. Las personas comisionistas denominadas representantes de una empresa o marca comercial que realicen ventas por catálogo.

Antes de la Reforma
Después de la Reforma

Desde nuestro punto de vista la exposición de motivos de la iniciativa pierde de vista la realidad del modelo de negocios de venta directa o venta por catálogo, desconociendo que estamos en presencia de relaciones comerciales no laborales.

Además de que desatiende el criterio jurisprudencial emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en donde se especifica que, para determinar la existencia de una relación mercantil, debe atenderse a los términos y condiciones pactados en el contrato para concluir si el llamado comisionista está o no subordinado a las órdenes del comitente, pues conforme al artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, la subordinación es el elemento característico de la relación laboral.

De ahí, si analizando el contrato, el comisionista se compromete a vender y promocionar los productos, mercancías y artículos entregados por el comitente, en calidad de consignación, **por sí o a través de terceros, manifestando que cuenta con recursos y personal adecuado para realizar la venta y promoción (es decir, la venta no la realiza necesariamente aquél); que podrá presentarse o ausentarse cuando así lo desee, debido a que no está obligado a cumplir personalmente la comisión; que el contrato no confiere exclusividad para ninguna de las partes, por lo cual tiene plena libertad para contratar con otros comisionistas o comitentes y que podrá realizar su actividad en forma independiente (lo que excluye la subordinación), es evidente que se está ante un contrato de comisión mercantil,**

aunque se establezcan diversas cláusulas relativas al depósito de ventas, la conservación de la mercancía, a los faltantes, los cortes de caja, inventarios y auditorías, así como las atinentes a las limitaciones a contratar con otros comitentes, las cuales no son órdenes, en la forma como se entiende en una relación de trabajo, sino normas contractuales que posibilitan el adecuado desempeño de la comisión.”

Máxime que en la mayoría de los casos las comisionistas y sus redes realizan la venta de productos a través de terceras personas, y no necesariamente realizan la actividad comercial con una sola empresa de productos de venta directa.

En este sentido, consideramos necesario que las empresas de venta directa realicen una revisión de sus contratos con las consultoras, los manuales de las consultoras, el tipo de actividad realizada por las consultoras, términos y condiciones, la permanencia, independencia de las consultoras, los registros contables y confirmar el status de las mismas ante el IMSS.

Incluso, en caso de que la iniciativa en comento sea aprobada, consideramos que existen elementos de defensa importantes que pudieran interponerse a partir de la entrada en vigor de la misma.

En Sánchez Devanny contamos con amplia experiencia en el asesoramiento de empresas de venta directa y atención de autorías frente al IMSS, por lo que estamos a sus órdenes en caso de que requieran que ampliemos nuestros comentarios sobre la iniciativa.

Este boletín fue elaborado conjuntamente por Alfredo Kupfer Domínguez (akupfer@sanchezdevanny.com), Guillermo Villaseñor Tadeo (gvillasenor@sanchezdevanny.com), Emilio García Vargas (egarcia@sanchezdevanny.com), Kerstin Frich Villaseñor (kerstin.frich@sanchezdevanny.com) y Alan Silvera Bayón (alan.silvera@sanchezdevanny.com).

Sánchez Devanny es una firma mexicana de abogados que ofrece **asesoría integral** a clientes locales e internacionales, para ayudarles a tomar las mejores decisiones para sus negocios considerados en su conjunto.

Establecemos vínculos a largo plazo con nuestros clientes porque nos esforzamos en comprender sus negocios y sus expectativas y nos enfocamos en proporcionarles **asesoría completa, clara y personalizada**.

Contacto

Fiscal

Abel Francisco Mejía Cosenza
amejia@sanchezdevanny.com

Fernando Martínez Villareal
fmartinez@sanchezdevanny.com

José Ángel Eserverri Ahuja
jae@sanchezdevanny.com

Pedro Ángel Palma Cruz
ppalma@sanchezdevanny.com

Tania Corina Lechuga Rivera
clechuga@sanchezdevanny.com

Arturo Garza Mátar
agarza@sanchezdevanny.com

Guillermo Villaseñor Tadeo
gvillasenor@sanchezdevanny.com

Luis Antonio González Flores
luis.gonzalez@sanchezdevanny.com

Pedro José Miranda Sadurni
pjmiranda@sanchezdevanny.com

Emilio García Vargas
egarcia@sanchezdevanny.com

Jorge López López
jlopez@sanchezdevanny.com

Mariana Eguiarte Morett
meguiarte@sanchezdevanny.com

Ricardo León Santacruz
rls@sanchezdevanny.com

Laboral

Alfredo Kupfer Domínguez
akupfer@sanchezdevanny.com

Fermín Lecumberri Cano
flcumberri@sanchezdevanny.com

Sebastián Rosales Ortega
srosales@sanchezdevanny.com

Ciudad de México:

Av. Paseo de las Palmas #525 Piso 6
Col. Lomas de Chapultepec, 11000
Ciudad de México
T. +52 (55) 5029 8500

Monterrey:

José Clemente Orozco #335 Piso 4
Despacho 401 Col. Valle Oriente, 66269
San Pedro Garza García N.L.
T. +52 (81) 8153 3900

Querétaro:

Av. Antea #1090 Piso 2 Int 206
Col. Jurica
Querétaro, Qro
T. +52 (442) 296 6400



www.sanchezdevanny.com

© Sánchez Devanny ® | Sánchez Devanny se refiere a Sánchez-Devanny Eserverri, S.C., firma mexicana de abogados que brinda servicios legales de manera integral a compañías nacionales y extranjeras.

Esta publicación sólo contiene información general y es meramente informativa. Sánchez Devanny no presta asesoría o servicios por medio de la misma. Para obtener asesoría o servicios legales debe acudir con un especialista calificado que analice su caso en particular y lo oriente antes de tomar cualquier decisión o medida que pueda afectar a su negocio.

Sánchez Devanny presta servicios legales en las áreas de Corporativo y Transaccional; Financiamiento Corporativo y de Proyectos; Comercio Exterior y Aduanas; Inmobiliario, Infraestructura y Hotelería; Fiscal; Laboral, Seguridad Social, y Migratorio; Gobierno Corporativo y Cumplimiento Regulatorio; Energía y Recursos Naturales; Ambiental; Propiedad Intelectual, Entretenimiento y Deportes; Litigio y Medios Alternativos de Solución a Controversias; Ciencias de la vida; Competencia Económica; Mercado de Capitales; Gestión Patrimonial y Planeación Sucesoria; Litigio Administrativo Estratégico y Datos Personales y de Tecnologías de la Información a clientes públicos y privados principalmente en las industrias Automotriz, Retail, Farmacéutica, Manufactura en general, Inmobiliaria y Energética, entre otras.