



ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO
DEPARTAMENTO DEL TRABAJO Y RECURSOS HUMANOS
Oficina del Procurador del Trabajo

Hon. Román M. Velasco González
Secretario

5 de junio de 2007

Consulta Núm. 15556

Acusamos recibo de su consulta del 15 de mayo de 2007. En la misma usted nos presenta la siguiente situación conforme al texto de su carta:

“Sirva la presente para solicitar su opinión en torno al asunto de referencia. Nuestro cliente desea conocer su opinión si las labores de promoción, asesoramiento y los servicios de sus “consultores de belleza” están sujetas a las disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989), relacionadas con (1) la obligación de pagar a tarifa doble el trabajo realizado los domingos (2) el requisito de obtener autorizaciones del Secretario del Departamento del Trabajo y Recursos Humanos para permitir el trabajo dominical de los empleados que laboran más de 22 horas a la semana.

Como trasfondo fáctico le informamos y le representamos que nuestro cliente emplea empleadas/os que ofrecen “asesoramiento y demostraciones” al público consumidor sobre los productos de belleza, aseo y arreglo personal, perfumería y cosméticos distribuidos exclusivamente al por mayor por dicho patrono a sus clientes. Las

empleadas/os del patrono son los consultores de belleza y/o promotoras, quienes, además de las gestiones de asesoramiento y promoción previamente descritas, también puede ser designadas/os para realizar faciales, masajes corporales, tratamientos de espalda, masajes de pie y mano, parafina de pie y de mano, y/o depilación. Las consultoras son enviadas por nuestro cliente para que laboren en las facilidades de los clientes del patrono, ya sea en una tienda o en una farmacia. Nuestro cliente, quien es el único patrono de las consultoras, no opera tiendas de venta al detal, ni tiendas que combinan ventas al detal, ni tiendas que combinan venta al detal con ventas al por mayor, ni farmacias.

A continuación las preguntas.

Pregunta Núm. 1. – *A base de los hechos y deberes arriba descritos, si las “consultoras de belleza” no realizan la venta o transferencia del artículo comprado por el consumidor (o sea, la compraventa y el cobro se realiza por empleados de la tienda o de la farmacia), ¿quedaría el empleo de las consultoras de belleza sujetos a las disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989), referentes a la obligación de pagar a tarifa doble el trabajo dominical, el requisito de obtenerse la autorización de Secretario del Trabajo y Recursos Humanos para dicho trabajo dominical para empleados que laboran más de veintidós (22) horas a la semana y las otras restricciones contenidas en dicha ley?*

Pregunta Núm. 2 – *En la eventualidad de que en las farmacias las “consultoras de belleza” también realicen gestiones de cobro de los productos de belleza, aseo y arreglo personal, perfumería y cosméticos, ¿quedaría el empleo de las consultoras de belleza que trabajan en las farmacias sujetas a las disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 de 1 de diciembre de 1989), referentes a la obligación de pagar a tarifa doble el trabajo dominical, el requisito de obtenerse la autorización de Secretario del Trabajo y Recursos Humanos para dicho trabajo dominical para empleados que laboran más de veintidós (22) horas a la semana y las otras restricciones contenidas en dicha ley?*

Nuestro Análisis

Por las razones que exponemos a continuación, entendemos que tanto en la situación descrita en la Pregunta Núm. 1 como la Pregunta Núm. 2, el empleo de las “consultoras de belleza”, según los deberes arriba descritos, no deben quedar sujetos a las disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989), referentes a la obligación de pagar a tarifa doble el trabajo dominical, el requisito de obtenerse la autorización de Secretario del Trabajo y Recursos Humanos para dicho trabajo dominical para empleados que laboran más de veintidós (22) horas a la semana y las otras restricciones contenidas en dicha ley. A continuación exponemos nuestro análisis.

Contestación a la Pregunta Núm. 1

En primer término, las disposiciones pertinentes de la Ley Núm. 1 se refieren al “patrono” que opera un “establecimiento comercial” y el “empleado” de dicho patrono. 29 L.P.R.A. §§ 306, 308. “Establecimiento comercial”, por otro lado, se limita a: “cualquier local, tienda o lugar análogo en que se lleve a cabo cualquier tipo de operación comercial o actos de comercio de venta o transferencia de artículos al por menor o al detalle o que combinen ventas al por mayor con ventas al por menor o al detalle.” 29 L.P.R.A. § 301. Por otro lado, cuando se habla del requisito de paga doble, también se refiere a los sujetos de la relación de empleo (el “empleado” y el “patrono”). El patrono es la persona que tiene la obligación de realizar el pago del salario.

Nuestro cliente, el patrono de las “consultoras de belleza” no opera un establecimiento comercial, según definido en la Ley Núm. 1.

En este caso, las “consultoras de belleza” ofrecen servicios de asesoramiento, promoción o, incluso servicios personales de faciales, masajes corporales, tratamientos de espalda, masajes de pie y mano, parafina de pie y de mano, y/o depilación. Estas actividades no son unas de ventas de artículos al detal o ventas de artículos combinados al detal y al por mayor, a los fines de quedar comprendidas bajo la Ley Núm. 1. Véase, ELA v. Frigorífico y Almacén del Turabo, Inc., 155 D.P.R. 27, 32 (2001); De León v. Kimberley Clark P.R., Inc., 105 D.P.R. 933, 937 (1977).

No puede obviarse que la Ley Núm. 1 es mucho más limitada, en términos de cobertura, que la antigua Ley de Cierre. Bajo la ley anterior, el término establecimiento comercial comprendía “cualquier sitio en que se realizaran

operaciones mercantiles o actos de comercio, o en que se suministran facilidades, servicios, mercaderías o bienes, con animo de ganancia o por interés". 33 L.P.R.A. § 2201.

Además, las restricciones al empleo impuestas por la Ley Núm. 1 son unas establecidas por excepción, aplicables únicamente a los empleados de "tiendas". (Véase, Opinión del Secretario del Trabajo y Recursos Humanos 90-4, a la pág. 2). La inmensa mayoría de los empleados y patronos del país no están sujetos a dichas restricciones. O sea, es una legislación reguladora, por excepción.

Sometemos que cualquier interpretación de la Ley Núm. 1 debe ser consistente con el claro lenguaje del estatuto y el historial de restringir el alcance que previamente tenía la anterior Ley de Cierre.

Por ejemplo, si un médico u optómetra establece una oficina dentro de la estructura física de una tienda no por ella queda cubierta su actividad por la Ley Núm. 1. De manera similar, si se coloca un gimnasio, un salón de belleza, agencia de pasajes, banco, taller de mecánica, escuela de música o pintura dentro de una tienda, tampoco ello somete a los empleados del patrono que opera dichos negocios a las disposiciones de la Ley Núm. 1. Dichas actividades son principalmente "servicios", aún cuando pueda darse alguna venta incidental. Los patronos que operan dichos negocios no están dedicados al negocio de la venta al detal o a la combinación de las ventas al del y ventas al por mayor. Entendemos que esa es la situación de las "consultoras de belleza", con las funciones arriba descritas.

Contestación a la Pregunta Núm. 2

En cuanto a las "consultoras de belleza" que son colocadas a trabajar en las farmacias, entendemos que la Ley Núm. 1 permite incluso que participen en la transacción de la compraventa y cobren el artículo.

Específicamente, el artículo 6(e) de la Ley Núm. 1 exime de sus disposiciones sobre apertura y cierre, incluyendo los domingos:

"(e) Las farmacias autorizadas y registradas [...] Además, podrán vender artículos de bebe, aseo y arreglo personal, perfumería, cosméticos, confitería, efectos escolares, de escritura y fotografía, periódicos, libros y revistas." 29 L.P.R.A § 305.

Por otro lado, la disposición para el pago a tarifa doble para el trabajo dominical surge bajo el artículo 12 de la Ley Núm. 1, enmendando el artículo 4(d) de la Ley Núm. 379 del 15 de mayo de 1948. Para que exista la obligación de pagar doble el trabajo dominical, es necesario que el patrono opere un establecimiento comercial sujeto a la Ley Núm. 1.

Consulta Núm. 15556

5 de junio de 2007

Debido a que los productos a cobrarse en la farmacia están comprendidos en la exención de la Ley Núm. 1, entendemos que permitir que las consultoras de belleza realicen la transacción de compraventa en la farmacia, no conllevaría el tener que pagarles a tarifa doble, ni daría lugar al requisito de obtener la aprobación del Secretario para permitir el trabajo dominical de los empleados que laboran más de 22 horas en la semana. Por tal razón, las “consultoras de belleza” que cobran los artículos vendidos en la farmacia, también quedan exentas de dicha ley.

Nos referimos a su comunicación del 15 de mayo de 2007, en relación a la aplicabilidad de ciertas disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989) a su cliente-patrono, quien emplea personal como consultores de belleza para servicios de promoción, asesoramiento y demostraciones al público consumidor en las facilidades de los clientes de dicho patrono, ya sea en una tienda o farmacia. Nos indica en su consulta que los productos de belleza, aseo y arreglo personal, perfumería y cosméticos son distribuidos exclusivamente al por mayor por el patrono a sus clientes.

En su consulta nos formula las preguntas que leen como sigue:

“Pregunta Núm. 1 – A base de los hechos y deberes arriba descritos, si las “consultoras de belleza” no realizan la venta o transferencia del artículo comprado por el consumidor (o sea, la compraventa y el cobro se realiza por empleados de la tienda o de la farmacia), ¿quedaría el empleo de las consultoras de belleza sujetos a las disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989), referentes a la obligación de pagar a tarifa doble el trabajo dominical, el requisito de obtenerse la autorización de Secretario del Trabajo y Recursos Humanos para dicho trabajo dominical para empleados que laboran más de veintidós (22) horas a la semana y las otras restricciones contenidas en dicha ley?.

Pregunta Núm. 2. En la eventualidad de que en las farmacias las “consultoras de belleza” también realicen gestiones de cobro de los productos de belleza, aseo y arreglo personal, perfumería y cosméticos, ¿quedaría el empleo de las consultoras de belleza que trabajan en las farmacias sujetas a las disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989), referentes a la obligación de pagar a tarifa doble el trabajo

dominical, el requisito de obtenerse la autorización de Secretario del Trabajo y Recursos Humanos para dicho trabajo dominical para empleados que laboran más de veintidós (22) horas a la semana y las otras restricciones contenidas en dicha ley?”.

Consistentemente hemos interpretado que la disposiciones de la “Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales” (Ley Núm. 1 del 1 de diciembre de 1989) no son aplicables a establecimientos dedicados a la prestación de servicios. Ciertamente, según cita en su consulta dicha interpretación se fundamenta en la definición de “establecimientos comerciales” contenida en la Ley Núm. 1, la cual resulta más restrictiva y limitada que la contenida en la ley anterior siendo la intención legislativa excluir expresamente a los establecimientos de servicios de dicha definición. Tal interpretación ha sido aplicada a establecimiento tales como compañías de exterminación de plagas, lavanderías, gimnasios, negocios de servicios integrados de salón de belleza, spa y estética, y oficinas de servicios profesionales cubiertas por el Decreto Mandatorio Núm. 90 (entre las cuales se incluyen clínicas de emergencias médicas veterinarias, firmas de ingenieros y arquitectos, y firmas de contadores públicos autorizados).

En el caso particular de los negocios que ofrecen servicios integrados de spa, gimnasio, salón de belleza y estética hemos interpretado que no le aplican las disposiciones de dicha ley a este tipo de establecimiento siempre que se dedique exclusivamente a este tipo de actividad de servicios. En caso de que se realicen en el establecimiento actividades operacionales de venta que constituyan actividades incidentales y marginales al negocio principal hemos interpretados que las mismas estarían exentas de las disposiciones de la Ley Núm. 1, cuando concurren las siguientes circunstancias:

1. Que los artículos de venta estén relacionados a la actividad principal del establecimiento.
2. Que la función del personal que participa en la actividad de venta sea una incidental, esporádica y casual de asistir a los clientes, ya que sus funciones y deberes principales son de ofrecer servicios y no de ser vendedores de productos y mercancía.

Consulta Núm. 15556
5 de junio de 2007

Cabe señalar que la definición de “establecimiento comercial” fue enmendada recientemente mediante la aprobación de la Ley Núm. 24 de 23 de enero de 2006. Al efectuarse dicha enmienda se eliminó la referencia a establecimientos que combinen ventas al por mayor con ventas al por menor o al detalle. Por consiguiente, dicha enmienda tuvo el efecto de limitar la aplicación de la ley a los siguientes establecimientos comerciales, y citamos de la definición:

“cualquier local, tienda o lugar análogo en que se lleven a cabo cualquier tipo de operación comercial u actos de comercio de venta o transferencia de artículos al por menor o al detalle o que pertenezca a una misma corporación o persona natural o jurídica. (*énfasis nuestro*).

En el caso *E.L.A. v. Frigorífico y Almacén del Turabo, Inc.* 155 DPR 27 (2001) al interpretar la frase “venta o transferencia de artículos al por menor o al detalle” se concluye que dicho término se refiere a aquellos establecimientos que destinan su actividad comercial a la venta de productos de forma individual o en pequeñas cantidades directamente al consumidor. A su vez se aclara que conforme a la definición de establecimiento comercial que contiene dicha ley, surge claramente que la misma no aplica a actividades comerciales destinadas de forma exclusiva a la venta al por mayor.

Por otra parte, la ley vigente define el término “empleado” de la siguiente forma:

“todo empleado regular o a tiempo parcial; empleado profesional, ejecutivo o administrador que trabaje en el establecimiento comercial; o empleado por contrato”.

De la Exposición de Motivos de la Ley Núm. 24, antes citada, surge que para propósitos de dicha ley se reconoce como empleados a los que están en nómina o por contrato con una compañía de empleo o directamente con el patrono. Además, surge de la misma que la intención legislativa fue fomentar el reclutamiento de empleados y la situación de los pequeños comerciantes para permitir que puedan acogerse a la excepción dispuesta en el inciso (b) del Artículo 6 de la Ley Núm. 1, Ley para Regular las Operaciones de Establecimientos Comerciales. A tales fines la enmienda aumenta de 7 a 15 la cantidad máxima de empleados en la nómina semanal que deba tener un establecimiento comercial para quedar exento de las disposiciones de dicha ley respecto a la apertura y cierre del establecimiento.

Consulta Núm. 15556
5 de junio de 2007

Nos plantea en su consulta que las “consultoras y/o promotoras de belleza” son empleadas por su cliente, quien se dedica exclusivamente a la distribución al por mayor los productos de belleza, aseo y arreglo personal. Sin embargo, las funciones de demostración y promoción de los productos son realizadas en las facilidades de los clientes del patrono, ya sea en una tienda o farmacia, y se ofrecen directamente al público consumidor. Interesa nuestra opinión respecto a si son de aplicación las obligaciones de pagar a tarifa doble el trabajo dominical, el requisito de obtenerse la autorización del Secretario del Trabajo y Recursos Humanos para los empleados que laboran más de veintidós (22) horas a la semana, y otras restricciones contenidas en dicha ley.

El Artículo 7 de la ley establece las restricciones relacionadas al personal que se emplea los días domingo en aquellos establecimientos que por estar sujetos a la Ley Núm. 1 mantienen sus operaciones durante tales días en el horario dispuesto en la ley. Según señaláramos anteriormente, y conforme a las enmiendas más recientes a la misma, están sujetos a las disposiciones sobre apertura y cierre todos los establecimientos de venta al detal y que no puedan acogerse o clasificarse bajo cualquiera de las excepciones que contiene la ley en el Artículo 6. Considerando que para efectos de acogerse a la excepción dispuesta en el inciso (b) se consideran empleados tanto a los que están en nómina -empleados regulares o a tiempo parcial- como a los empleados por contrato a través de una compañía de empleo o directamente con el patrono.

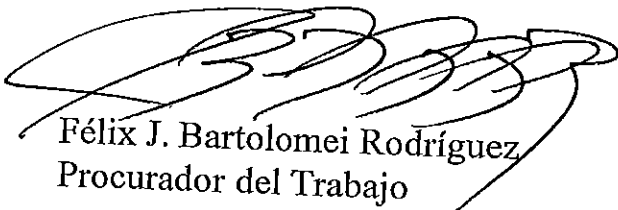
De conformidad con lo expuesto anteriormente, y considerando los términos de la propia ley consideramos que la determinación sobre la aplicabilidad de la Ley Núm. 1, según enmendada, se circunscribe a examinar y considerar si la actividad principal del establecimiento es una de venta al detal. Las funciones del empleado deben considerarse en relación a las actividades que realiza el establecimiento en el cual presta servicios dicho empleado, a los fines de determinar si son de aplicación las disposiciones de la ley. Consideramos que los requisitos y restricciones relacionadas a la compensación y empleo de los trabajadores no serían de aplicación cuando las funciones de venta al detal que realiza el empleado sean incidentales, esporádicas y casuales a la actividad principal del establecimiento en el cual rinde servicios el empleado, y cuando por por virtud de dicha actividad el establecimiento resulte exento o pueda acogerse a alguna de las excepciones que establece la ley, independientemente de quien sea el patrono directo del empleado.

Consulta Núm. 15556
5 de junio de 2007

En la circunstancia particular que nos plantea en su consulta las empleadas realizan actividades de promoción, asesoramiento y consultoría, directamente al público consumidor en el establecimiento comercial, ya sea una tienda o farmacia, por lo que no se trata de una función incidental, esporádica y casual de venta sino un eslabón en la cadena de venta y mercadeo directo del producto al consumidor que lo adquiere al detal; se trata de una función que se ejerce en la venta al detal del producto y no en la adquisición o venta del mismo del mayorista al detallista para su futura distribución. En este caso somos de opinión que serían de aplicación todos los requisitos que establece dicha ley respecto al empleo de trabajadores en establecimientos comerciales de venta al detal y cuyas funciones no son incidentales, esporádicas y casuales sino estrechamente relacionadas a dicha actividad. Distinta sería la situación si las demostraciones o asesoramiento que realizan las empleadas fueran dirigidas exclusivamente dirigidas a la adquisición o distribución del producto del mayorista al detallista.

Esperamos que esta información le resulte útil.

Solidariamente,



Félix J. Bartolomei Rodríguez
Procurador del Trabajo