

La descentralización del riesgo empresarial a través de las franquicias: nuevas tendencias laborales

Ana Belén Muñoz Ruiz

*Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad Carlos III de Madrid (España)*
abmunoz@der-pr.uc3m.es | <https://orcid.org/0000-0002-8863-9938>

Extracto

Como pauta general, la empresa matriz o franquiciadora y la empresa auxiliar o franquiciada son jurídicamente independientes, todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente. Sin embargo, en el estudio se observan nuevos hitos en esta materia. El primer hito se refiere al control sobre las condiciones de trabajo de la plantilla de la empresa auxiliar o franquiciada, que ha servido recientemente como criterio para imputar responsabilidades laborales a la empresa matriz. El segundo hito en la investigación es el sesgo hacia el incumplimiento de la normativa laboral por parte de las empresas franquiciadas o auxiliares, que ha sido advertido por la doctrina especializada y para cuyo desarrollo se ofrecen ejemplos reales. Como tercer hito, pese a la autonomía defendida por las dos empresas vinculadas a la franquicia, se han identificado experiencias de negociación colectiva articulada donde la empresa matriz y las empresas auxiliares junto con la representación legal de las personas empleadas negocian condiciones de trabajo comunes. Los tres hitos en su conjunto advierten de cierto control por parte de las empresas matrices o franquiciadoras de las condiciones de trabajo de las personas empleadas por las empresas auxiliares o franquiciadas.

Palabras clave: franquicias; falsos autónomos; dependencia; convenio colectivo; ajenidad; responsabilidad; incumplimiento laboral.

Recibido: 21-06-2023 / Aceptado: 03-07-2023/Revisado: 01-08-2023/Publicado: 06-09-2023

Cómo citar: Muñoz Ruiz, A. B. (2023). La descentralización del riesgo empresarial a través de las franquicias: nuevas tendencias laborales. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, 476, 123-145. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.19273>



The usage of franchises to decentralise the labour cost: new trends

Ana Belén Muñoz Ruiz

*Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad Carlos III de Madrid (España)*
abmunoz@der-pr.uc3m.es | <https://orcid.org/0000-0002-8863-9938>

Abstract

The franchisor and the franchisee are legally independent entrepreneurs, all without prejudice to the supervisory powers that may be contractually established. Precisely, the control over the working conditions of the staff of the auxiliary company has recently served as a criterion for attributing responsibilities to the franchisor. In turn, the study shows an incorporated bias towards non-compliance given the conditions on the part of the franchised or auxiliary companies due to the control of the franchisor over the auxiliary or franchised company. On the other hand, experiences of articulated collective bargaining have been identified in the sense that both companies negotiate common working conditions. The mentioned three trends enhance the monitoring of working conditions by the franchisor.

Keywords: franchises; bogus self-employment; subordination; collective agreement; risk of the business; liability; breach of labour law.

Received: 21-06-2023/ Accepted: 03-07-2023/Revised: 01-08-2023/Published: 06-09-2023

Citation: Muñoz Ruiz, A. B. (2023). The usage of franchises to decentralise the labour cost: new trends. *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. CEF, 476, 123-145. <https://doi.org/10.51302/rtss.2023.19273>



Sumario

1. Planteamiento
 2. Tipología de las franquicias en España
 3. La responsabilidad de las empresas vinculadas por la franquicia: falsos autónomos y control de las condiciones esenciales de trabajo
 - 3.1. El requisito formal de los términos del contrato de franquicia
 - 3.2. El análisis del funcionamiento de la franquicia: el control laboral sobre las condiciones esenciales de trabajo
 4. Las condiciones de trabajo de las personas empleadas
 5. La dimensión colectiva en las franquicias: el convenio colectivo como instrumento homogeneizador de las condiciones de trabajo
 6. Conclusiones y propuestas
- Referencias bibliográficas

1. Planteamiento

La franquicia supone una concesión de derechos de explotación de un producto, actividad o nombre comercial, otorgado por una empresa a una o varias personas en una zona determinada¹. De esta forma, la empresa matriz o franquiciadora soluciona sus problemas de distribución de los productos de la marca y, a su vez, logra reducir los costes laborales (particularmente importante para las empresas de servicios, donde la mano de obra representa una parte significativa de los costes) (Weil, 2014, p. 122).

En materia de franquicias se han producido nuevos hitos que merecen ser abordados. En primer lugar, las franquicias han proliferado en España y otros países, encontrándose muy generalizadas en el ámbito de la restauración y habiéndose extendido ampliamente, asimismo, por otros muchos sectores y actividades, tales como tiendas de alimentación y de conveniencia, panaderías, comercio al por menor prácticamente de todo tipo, servicios de limpieza, ópticas y clínicas dentales (Álvarez Alonso, 2017, p. 22). En segundo término, la empresa matriz y la auxiliar son empresas jurídicamente independientes, todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente². Precisamente, el control

¹ Según el Diccionario de la RAE. La característica fundamental de esta modalidad contractual estriba en que una de las partes, que es titular de una determinada marca, rótulo, patente, emblema, fórmula, método o técnica de fabricación o actividad industrial o comercial, otorga a la otra el derecho a utilizar, por un tiempo determinado y en una zona geográfica delimitada, bajo ciertas condiciones de control, aquello sobre lo que ostentaba la titularidad, contra la entrega de una prestación económica que suele articularse normalmente mediante la fijación de un canon o porcentaje (Sentencia del Tribunal Supremo –STS–, Sala 1.ª, 164/1997, de 4 marzo).

² Indica el artículo 62.1 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista:

La actividad comercial en régimen de franquicia es la que se lleva a efecto en virtud de un acuerdo o contrato por el que una empresa, denominada franquiciadora, cede a otra, denominada franquiciada, el derecho a la explotación de un sistema propio de comercialización de productos o servicios.

Y el artículo 2 del Real Decreto 201/2010, de 26 de febrero, por el que se regula el ejercicio de la actividad comercial en régimen de franquicia y la comunicación de datos al registro de franquiciadores:

1. A los efectos del presente real decreto, se entenderá por actividad comercial en régimen de franquicia, regulada en el artículo 62 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, aquella que se realiza en virtud del contrato por el cual una empresa, el franquiciador, cede a otra, el franquiciado, en un mercado determinado, a cambio de una contraprestación financiera directa, indirecta o ambas, el derecho a la explotación de una franquicia, sobre un negocio o actividad mercantil que el primero venga desarrollando anteriormente con suficiente experiencia y éxito, para comercializar determinados tipos de productos o servicios y que comprende, por lo menos:

- a) El uso de una denominación o rótulo común u otros derechos de propiedad intelectual o industrial y una presentación uniforme de los locales o medios de transporte objeto del contrato.
- b) La comunicación por el franquiciador al franquiciado de unos conocimientos técnicos o un saber hacer, que deberá ser propio, sustancial y singular (a lo que se debería añadir los productos), y

sobre las condiciones de trabajo ha servido recientemente como criterio para imputar responsabilidades en el ámbito laboral a la empresa matriz en la doctrina judicial más reciente.

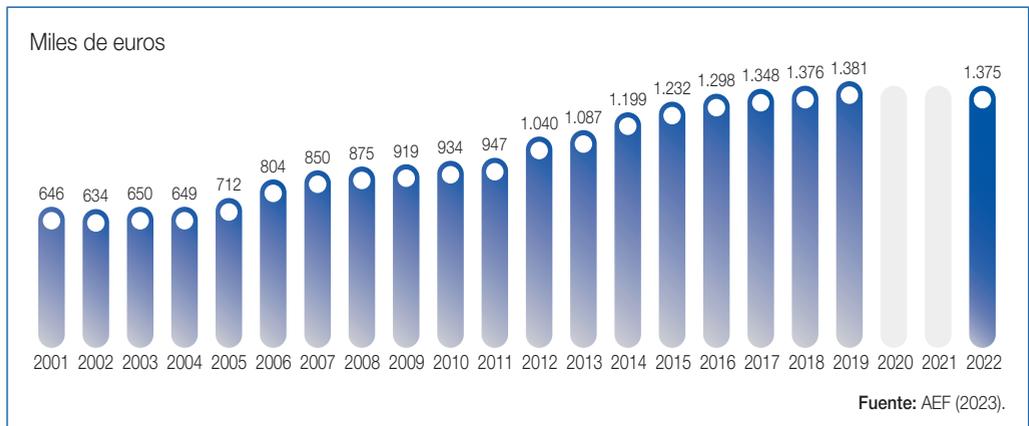
Como tercera premisa, en el estudio se desarrollará el sesgo hacia el incumplimiento de la normativa laboral por las empresas franquiciadas o auxiliares que ha sido advertido por doctrina especializada en la materia y para cuyo desarrollo se ofrecen algunos ejemplos reales. Por último, se han identificado experiencias de negociación colectiva articulada en el sentido de que la empresa matriz y las empresas auxiliares junto con la representación legal de las personas empleadas negocian condiciones de trabajo comunes.

Los tres hitos en su conjunto advierten de cierto control por parte de las empresas matrices o franquiciadoras de las condiciones de trabajo de las personas empleadas por las empresas auxiliares o franquiciadas.

2. Tipología de las franquicias en España

El sistema de franquicias español está integrado por un total de 1.375 marcas, de las cuales un 82,6% son de origen nacional y un 17,4% proceden de un total de 24 países, especialmente de Francia, Estados Unidos, Italia, Reino Unido y Portugal (Asociación Española de Franquiciadores –AEF–, 2023). Como se puede comprobar en el siguiente gráfico, se ha producido un crecimiento progresivo del número de marcas en nuestro país con la salvedad del periodo de la Covid-19.

Gráfico 1. Marcas

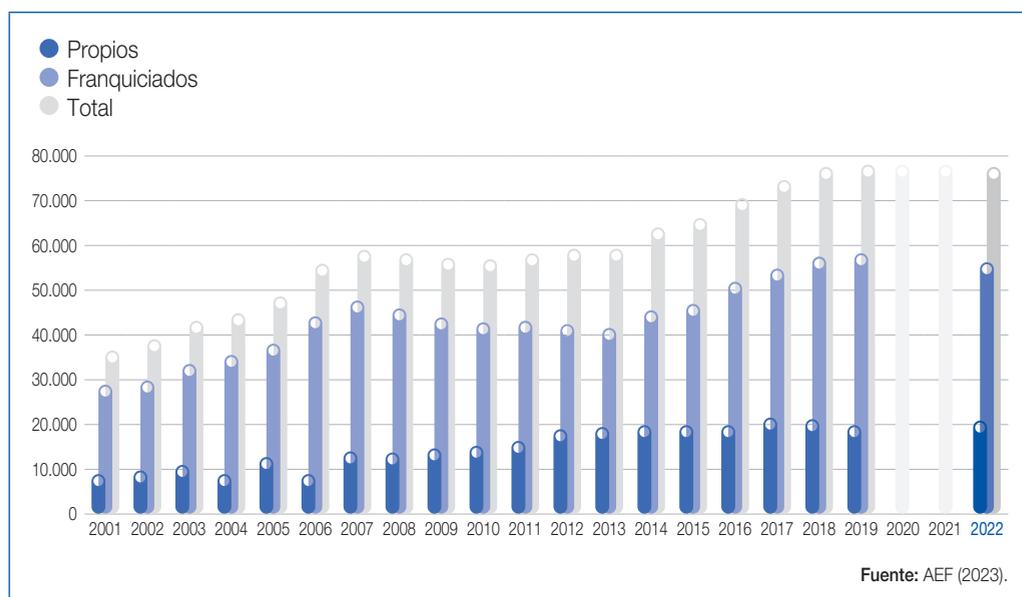


c) La prestación continúa por el franquiciador al franquiciado de una asistencia comercial, técnica o ambas durante la vigencia del acuerdo; todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente.

De estas 1.375 franquicias, según el informe de la AEF de 2023, el sector que cuenta con un mayor número de marcas es el de «Hostelería/Restauración», con un total de 224 redes.

Por lo que respecta al número de establecimientos operativos, en el cierre de 2022 se contabilizaron un total de 77.246 locales, de los cuales 20.999 eran de carácter propio y los 56.247 restantes, empresas franquiciadas.

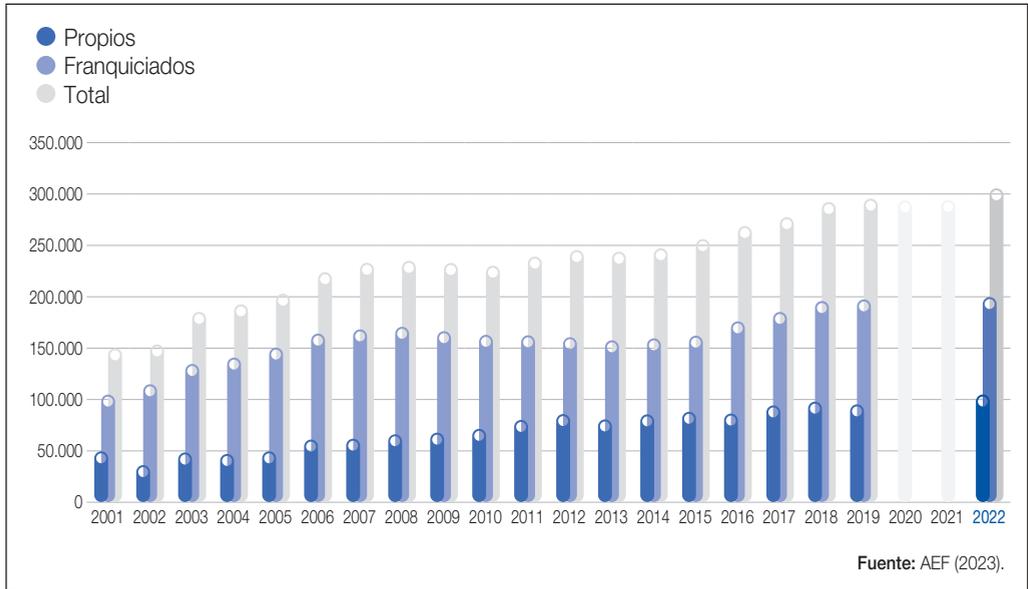
Gráfico 2. Establecimientos



Se destaca como fortaleza del sistema de franquicias que, a pesar de la difícil coyuntura atravesada durante los últimos años, sigue generando empleo en España.

De esta manera, a finales del pasado año 2022, este modelo de negocio daba trabajo a 303.595 personas, 9.364 más que en 2019 (un 3,18 %). De esta cifra, 104.629 trabajan en locales propios y las 198.966 restantes en empresas franquiciadas.

Aquellos sectores que mayor número de empleos generan son los de «Alimentación», en el que trabajan 72.912 personas; «Hostelería/Fast Food», con 43.258 trabajadores/as; «Hostelería/Restaurantes/Hoteles», que da empleo a 22.368 personas; «Belleza/Estética», en el que trabajan 13.555 personas, y «Servicios/Transportes», que da trabajo a 13.210 personas.

Gráfico 3. Número de personas trabajadoras


Algunas de las franquicias españolas más conocidas han firmado convenios de colaboración para dar apoyo a autónomos consolidados e impulsar el emprendimiento. Es el caso del Convenio entre Eroski y la Asociación de Trabajadores Autónomos suscrito en 2019, que establece un marco de cooperación que permite acercar alternativas a los autónomos que buscan diversificar su actividad actual.

3. La responsabilidad de las empresas vinculadas por la franquicia: falsos autónomos y control de las condiciones esenciales de trabajo

Expuesta la realidad numérica y la tipología de las franquicias en España, a continuación, se abordará la problemática judicial más reciente en el ámbito laboral. En efecto, si bien la franquicia no tiene una regulación específica en el Estatuto de los Trabajadores (ET), este silencio no implica que debamos inaplicar o alterar los principios generales de la legislación laboral y que pueden existir consecuencias en el terreno laboral. En este sentido, podrían resultar de aplicación los criterios de laboralidad del artículo 1 del ET (en relación con la presunción de laboralidad del art. 8.1 del ET) en los supuestos en los que el titular de la marca o red comercial lleva su control al extremo de asumir directamente la dirección del proceso de trabajo, las instrucciones a las personas empleadas y el resultado del proceso del trabajo, esto es, en aquellas situaciones en que la empresa matriz asume la verdadera

titularidad empresarial y desplaza a la empresa auxiliar. Todo ello nos conduce al empleo de falsos autónomos en el ámbito de las franquicias.

Hay que advertir que no es generalizable a todos los supuestos de franquicias el uso fraudulento de los autónomos y que el supuesto menos conflictivo se refiere a que la empresa matriz o franquiciadora tenga personas trabajadoras a su cargo. Al respecto, podemos mencionar la reciente STS de 17 de enero de 2023 (rec. 3291/2020), conocida como «caso Vitaldent», donde se concluye que no existe relación laboral en la prestación de servicios de odontología que se produce entre clínica franquiciada y los profesionales por los siguientes argumentos: i) No se acredita dependencia, sino libertad para fijar días y horarios de actividad. ii) Se percibe un porcentaje de la facturación derivada de los servicios prestados, pero afrontando el riesgo de impago. iii) Cada profesional abona un canon a la clínica por utilizar sus instalaciones. iv) Los precios son fijados por cada profesional, existiendo una guía orientativa de la franquiciadora. v) De la facturación se descuenta un porcentaje por los materiales y medios personales facilitados por la empresa franquiciada. vi) No existe dirección médica en la clínica, ni hay superior jerárquico de los odontólogos. vii) Cada cual ha establecido su horario y gestiona su agenda conforme a su criterio personal. viii) Cada profesional acude uno o dos días por semana. Ahora bien, advierte el Tribunal Supremo que dada la necesidad de atender a las múltiples circunstancias de cada supuesto, conviene advertir que esta doctrina no puede considerarse generalizable a todos los casos de clínicas dentales franquiciadas, ni siquiera siendo idéntica la franquiciadora (Vitaldent), sino solo a aquellos en que concurren las mismas características que en este supuesto.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe identificar algunos casos de huida del derecho del trabajo que afectan a las franquicias. En primer lugar, es posible que la empresa matriz o franquiciadora haya formalizado un contrato de franquicia con una persona física que trabaja de forma autónoma. El segundo supuesto se refiere a que la empresa franquiciada o auxiliar emplee trabajadoras o trabajadores autónomos, incluso trabajadores autónomos económicamente dependientes (TRADE).

Cuando la empresa franquiciadora o matriz no tiene personas empleadas a su cargo, podemos encontrarnos con el supuesto de prestación personal que hará equivaler el contrato de trabajo con el contrato de franquicia. En este sentido, hay que indicar que el hecho de que el contrato de franquicia permita la sustitución del trabajador o trabajadora de la franquiciada por otro o la contratación de otras personas trabajadoras no será relevante para la calificación, a excepción de que realmente se haya producido dicha contratación o sustitución. Varias sentencias del Tribunal Supremo –Sala de lo Social– dictaminan que la inclusión en el contrato de cláusulas que permitan la posibilidad de sustitución del trabajador o trabajadora carece de valor si no se prueba que hayan tenido efectividad (SSTS de 15 de junio de 1998 –rec. 220/1997–, 17 de enero de 2000 –rec. 1093/1999– y 22 de enero de 2001 –rec. 1860/2000–). De hecho, incluso se ha afirmado que el carácter personal no se desvirtúa por la sustitución ocasional del prestador de servicios (STS 25 de enero de 2000 –rec. 582/1999–). Por el contrario, la existencia de una cláusula de prohibición

de subcontratación –o de sustitución– será un indicio del carácter personal de la prestación (Todolí Signes, 2017).

La franquicia puede conllevar un alto grado de intervención de la empresa franquiciadora en los procesos de producción y en la organización de los franquiciados, imponiéndoles detalladas directrices y estándares de obligada observancia, acompañados a menudo de diversos métodos para la supervisión de su cumplimiento. Además, esos requerimientos y controles de la empresa franquiciadora a veces afectan directamente y de manera muy significativa al desempeño laboral de los empleados y empleadas de la empresa franquiciada, adentrándose muy a menudo en el terreno de sus condiciones de empleo y de trabajo (selección de personal, modalidades de contratación, horario, supervisión del trabajo y rendimiento, sistema de remuneración, formación, extinción de la relación laboral), pese a ser formalmente empleados del segundo y no del primero. En consecuencia, aunque el punto de partida de la regulación laboral sea considerar que las empresas vinculadas por franquicia son empresas independientes y que las obligaciones laborales de cada una de ellas se distribuyen también de forma autónoma, podría haber una base para justificar de algún modo algún tipo de responsabilidad compartida de la empresa cliente o «líder» o incluso considerar a todas las implicadas como «empresa conjunta», de acuerdo con un cierto replanteamiento de la cuestión (Álvarez Alonso, 2017, pp. 16 y 22-23).

Dicho lo anterior, el análisis de la doctrina judicial advierte que, en ocasiones, se aplica el criterio del requisito formal de los términos del contrato de franquicia para negar la laboralidad de las personas empleadas y no se llega a profundizar en el funcionamiento real de la franquicia. También es posible identificar soluciones judiciales que van más allá del criterio formal y concluyen la existencia de relación laboral encubierta. Veamos, a continuación, ejemplos de ambas tendencias.

3.1. El requisito formal de los términos del contrato de franquicia

La definición legal de franquicia ha servido de corsé en ocasiones para negar la existencia de relación laboral. Esto es así porque se exige como criterio para cuestionar la independencia laboral entre las dos empresas que la empresa franquiciadora supere los términos del contrato de franquicia que comprende, por lo menos: i) El uso de una denominación o rótulo común u otros derechos de propiedad intelectual o industrial y una presentación uniforme de los locales o medios de transporte objeto del contrato. ii) La comunicación por la empresa franquiciadora a la empresa franquiciada de unos conocimientos técnicos o un saber hacer, que deberá ser propio, sustancial y singular. iii) La prestación continua por la empresa franquiciadora al franquiciado de una asistencia comercial, técnica o ambas durante la vigencia del acuerdo; todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente.

Este requisito se aplica por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (STSJ) de Cataluña de 8 julio de 2021 (rec. 4754/2020), donde se declara la laboralidad de 42 colaboradores con la empresa auxiliar o franquiciada, pero se exime de la responsabilidad a la empresa matriz o franquiciadora. Fue precisamente la empresa auxiliar quien interpuso recurso de suplicación contra la empresa franquiciadora. Argumenta el fallo judicial que, respecto de la primera de las exigencias (uso de una denominación o rótulo común) nada se dice en el relato fáctico que permita entender que no se ha producido esa primera exigencia. En cuanto a la segunda (comunicación de unos conocimientos técnicos), se cumple de forma expresa, pues la empresa matriz ha puesto a disposición de la empresa franquiciada todo un abanico de conocimientos técnicos y buen hacer, como son su cesión del sistema de ventas para la intermediación comercial y la prestación de servicios *face to face* o *door to door*, mediante el método registrado «Human Commercial», entrega del libro «Programa de formación básica ONG» elaborado por la empresa matriz en el que contiene la forma de visitar, forma de registrarlo en una hoja Excel, la actitud personal, lenguaje corporal y visual. Por último, concurre también la tercera de las exigencias, es decir, la prestación de una asistencia comercial y técnica durante la vigencia del acuerdo, como queda acreditado con la supervisión que realizaba la empresa matriz o franquiciadora.

Al hilo de soluciones judiciales como la descrita, algunos autores han propuesto que pudiera ser interesante avanzar hacia un «concepto funcional del empleador» que, más allá de lo explícitamente reflejado en el contrato de trabajo y desbordando en cierta medida el «corsé» de la relación contractual estrictamente bilateral, atienda sobre todo a quien ejerce verdaderamente en cada momento y área de la actividad laboral las funciones empresariales desde una perspectiva material. Siguiendo con este planteamiento, dos o más entidades, como una empresa franquiciadora y un franquiciado, pueden ser considerados responsables solidarios de las demandas laborales y de derecho laboral presentadas por empleados que están contratados formalmente por un empleador o empleadora (la empresa franquiciada) si el otro empleador o empleadora putativo (la empresa franquiciadora) ejerce un control suficiente sobre los términos y condiciones de empleo de los empleados (Álvarez Alonso, 2017, pp. 16-17).

3.2. El análisis del funcionamiento de la franquicia: el control laboral sobre las condiciones esenciales de trabajo

Como se ha dicho antes, en una serie reciente de fallos judiciales se analiza el funcionamiento de la franquicia y se pone el acento en el control de la empresa matriz sobre las condiciones de trabajo de las personas que colaboran con la empresa franquiciada. Se percibe en estos casos cierta similitud con los falsos autónomos del trabajo de plataformas digitales en el sentido de que en algunos supuestos se exigen tiempos de disponibilidad no retribuidos a los colaboradores y las condiciones esenciales de trabajo son fijadas por la empresa matriz o franquiciadora.

Los casos judiciales seleccionados pueden ordenarse conforme a dos posibles situaciones: primera, nos encontramos con falsos autónomos de la empresa franquiciada o auxiliar; segunda, existen falsos autónomos de la empresa matriz o franquiciadora. En las dos tipologías, la empresa franquiciada se perfila como una sociedad pantalla instrumentada por la empresa matriz para desarrollar su actividad comercial, siendo que esta utiliza la estructura formal de los contratos de franquicia para crear una apariencia de relación contractual con una serie de empresas a través de las cuales desarrolla su propia actividad.

Respecto del primero de los supuestos, debe ser mencionada la STSJ de Cataluña de 31 enero de 2020 (rec. 5377/2019), que declara la existencia de relación laboral entre la empresa franquiciada o auxiliar y sus colaboradores (falsos autónomos) y concluye aspectos muy relevantes en relación con la empresa matriz. De los hechos probados se infiere que los colaboradores estaban sujetos a un sistema de promoción en función de las ventas que establecía la matriz y que la empresa franquiciada fue constituida por una trabajadora que había prestado servicios como comercial para otras empresas franquiciadas por la matriz, quien posteriormente fue promocionada a gerente por la referida empresa franquiciadora.

Para constituir la empresa auxiliar, la colaboradora siguió las instrucciones de la empresa matriz contenidas en un *checklist* (rellenando una ficha de datos y enviándola a los responsables de la matriz), que incluso ofrecían los servicios de un abogado «para entender el precio y cómo funciona el proceso antes de proceder». Este era el proceso establecido por la empresa matriz para la creación de sociedades formalmente constituidas por comerciales que antes de ser promocionados a asistente de gerente o gerente habían prestado servicios como comerciales en otras empresas franquiciadas por la matriz. Tras su constitución, la empresa matriz suscribía con las mercantiles constituidas de ese modo contratos de franquicia.

Respecto del control realizado por la empresa matriz, se concluye que es un control impropio de una relación mercantil desempeñada con autonomía e independencia. Esto es así porque los responsables de la matriz dirigían a los gerentes instrucciones relativas al modo de contratación de los nuevos comerciales, que debía realizarse siempre a través de InfoJobs³. Asimismo, los responsables de la matriz organizaban reuniones que denominaban «llamada de cuartito» con los gerentes que no alcanzaban determinados objetivos y fijaban criterios de gestión contable de las empresas referidos a cuentas de reservas, prioridades de pagos y llevanza de balances. La administradora de la empresa auxiliar, del

³ Con relación a que la matriz facilita la contratación de los profesionales a través de InfoJobs a las franquiciadas, en la STSJ de Castilla y León de 16 de diciembre de 2020 (rec. 909/2020) se señala que el único servicio que ofrece la empresa matriz es un precio más conveniente como colectivo de InfoJobs, asumiendo en todo caso el coste del servicio de InfoJobs cada sociedad franquiciada de forma independiente. Y por este motivo no se aprecia relación laboral entre Appco y Rigliaco.

mismo modo que el resto de «gerentes» de las empresas franquiciadas, decidía qué vendedores debían ser asignados a cada zona de venta y la ubicación de las mismas. Si bien la asignación de zonas posteriormente era autorizada por la matriz, que seguía para ello criterios de disponibilidad.

Un supuesto semejante al anterior es el analizado en la STSJ de Cataluña de 1 de septiembre de 2021 (rec. 2349/2021), que determina que hay relación laboral entre la empresa franquiciada y los 99 TRADE. En el caso, el tribunal considera que concurre relación laboral, pues quedan acreditadas las notas de ajenidad del artículo 1 del ET.

Se constata la nota de dependencia, pues la prestación de servicios era en exclusiva para la empresa franquiciada, que imponía unos horarios de asistencia para impartir instrucciones y las instrucciones sobre el trabajo se las daba el jefe de equipo, siendo la empresa auxiliar quien distribuía el reparto de trabajo y zonas. Los TRADE prestaban servicios como comerciales, dados de alta como trabajadoras o trabajadores autónomos, sin que conste ninguna estructura organizativa o directiva propia, ni ningún tipo de libertad en cuanto a horarios, jornadas, zonas o rechazo de determinados servicios. Debían reportar diariamente los clientes o socios conseguidos en formularios facilitados y confeccionados por la propia empresa. Por tanto, se concluye que se hallaban bajo la dirección y organización de la empresa auxiliar.

En cuanto al elemento de ajenidad, se cumplen la ajenidad en los riesgos, los medios, el mercado y los frutos del trabajo. En primer lugar, hay ajenidad en el riesgo, pues los vendedores percibían una fija por venta (comisión) que no negociaban y una cantidad fija al inicio de la relación. Las cotizaciones de autónomos las pagaban ellos y también se les abonaban los desplazamientos largos. En segundo término, hay ajenidad en los medios de producción. Los vendedores no aportaban ningún medio de producción, los medios de producción (*know-how*) y ropa identificativa que utilizaban no eran propios. La formación la recibían de la empresa. Como tercer elemento, la ajenidad en el mercado: los clientes lo eran de la cliente de la empresa y no de las personas empleadas, que no disponían de estructura empresarial ni de publicidad propias. Y el cuarto se refiere a ajenidad en los frutos del trabajo. Si bien facturaban a la empresa, las facturas y el IVA los confeccionaba la propia empresa y la facturación lo era por socios captados para una tercera empresa, siempre a fin de mes, sin que cobraran importe alguno de los clientes.

De todo ello se infiere, con claridad, que la relación existente entre la empresa auxiliar y los TRADE era laboral.

En relación con el segundo de los supuestos, esto es, cuando existen falsos autónomos de la empresa matriz o franquiciadora, resulta especialmente significativa la STSJ de La Rioja de 22 de octubre de 2020 (rec. 139/2020), que establece que 139 colaboradores (vendedores) deben ser calificados como personas empleadas de la empresa matriz. De nuevo queda patente el control de la empresa matriz sobre las condiciones esenciales de índole laboral de los colaboradores de la empresa auxiliar.

La inclusión de los vendedores dentro de esta estructura jerarquizada que impone los elementos fundamentales de la actividad, trabajo en grupo, horarios y zonas de trabajo supone una contradicción con el principio de autonomía que define a un profesional autónomo. Al mismo tiempo, la promoción profesional ofertada por la empresa matriz, que implica la posibilidad de ascenso hasta la creación de una propia sociedad, está basada en el control de la actividad de las personas empleadas de las escalas inferiores; hecho que constituye un elemento típico de la promoción dentro de una relación laboral y nuevamente contrario al principio de autonomía de un profesional liberal.

La empresa franquiciada, siguiendo los criterios de actuación dados por la empresa matriz, fija las condiciones de prestación de servicios (el horario y la organización del trabajo) de los vendedores, los cuales tienen la obligación de acudir todos los días al centro de trabajo y asistir a las reuniones de la planificación de la jornada diaria. La empresa determina la hora de salida para la realización de las ventas, fijando como norma obligatoria la de los «3 filtros» de la zona, estableciéndoles así un horario determinado que incluye el momento de descanso y de comida.

La empresa auxiliar, de acuerdo con las pautas marcadas por la empresa matriz, asigna las zonas de trabajo, impone las poblaciones y, dentro de estas, los distritos postales de trabajo e implanta la práctica de trabajo en grupos.

En el supuesto, los vendedores no solamente deben acudir a la oficina al comienzo de la jornada, sino que, además, tienen la obligación de regresar al centro de trabajo al terminar el trabajo para devolver los formularios rellenos y los sobrantes. Además, están obligados a llamar por teléfono durante la jornada de trabajo para reportar su actividad y verificar los datos de los clientes.

En la práctica, se establece una jornada estricta de trabajo mermando la autonomía propia de un trabajador o trabajadora por cuenta propia, implicando que los vendedores tengan una jornada laboral que se extiende desde las 9 o 10 de la mañana hasta las 21:30 horas, a lo que en ocasiones se añadía el tiempo necesario para regresar a la sede desde las poblaciones donde habían estado vendiendo. La jornada de trabajo es de lunes a viernes y, en algunas ocasiones, a través de la incitación por parte de la empresa a la fijación de objetivos personales de los propios vendedores, hace que estos trabajen también el sábado para alcanzar el número de ventas fijado.

Al igual que en el caso de los falsos autónomos del trabajo de plataformas, aparece el elemento de la disponibilidad no retribuida de los colaboradores. En efecto, estos tienen la obligación de acudir por las mañanas a la oficina para que les planifiquen y les distribuyan el trabajo, recibir e incluso impartir formación, esto implica un tiempo no retribuido en contra de los intereses de un trabajador o trabajadora autónomos. La política de formación es fijada por la empresa matriz y sus oficinas. Diariamente se celebran reuniones de grupo en las oficinas de la empresa en las cuales los vendedores reciben e imparten formación. La

asistencia a la formación de la mañana es asumida por los vendedores como obligatoria, como también la participación activa como docentes, sin que sean retribuidos por asistir ni por impartirla, invirtiendo parte de su tiempo. Estas reuniones matinales incluían charlas sobre técnicas de venta y *marketing*, impartidas por los representantes de la matriz, por el gerente o por los propios vendedores, en las que se facilitan instrucciones referidas a la forma de vender el producto (captación de socios para ONG), pero también lecciones y prácticas sobre elementos motivacionales.

Además, el incumplimiento por parte de los vendedores de las condiciones establecidas *de facto* por la empresa conllevaba que tuviesen repercusiones desfavorables en la actividad (la asignación de peores zonas, el trabajo individual).

Respecto a la naturaleza personal de la prestación, los vendedores no podían delegar la realización de su actividad en terceras personas, estando obligados a realizarlo personalmente (prestación de carácter personalísima), revistiendo el carácter de prestación personal definitoria de una relación laboral.

Por lo que se refiere al indicio de ajenidad, el grupo de vendedores carecía en la ejecución de su trabajo de medios y elementos, facilitando la empresa la infraestructura para realizar su actividad.

En este sentido, supone la realización de la actividad profesional dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa de modo que el empleador (la empresa matriz) puede permanentemente modelizar el contenido de la prestación exigible a las personas empleadas.

En relación con la retribución, se afirma en la sentencia que no existe impedimento alguno en la consideración de la relación como laboral por el hecho de que la retribución consista en una comisión por ventas o contratos formalizados con clientes. El ET, en su artículo 29.2, se refiere a esta modalidad de salario: el salario a comisión. Sin embargo, lo más importantes es que los vendedores carecen de autonomía para negociar sus condiciones económicas. La retribución está fijada por la empresa matriz, quien establece todos los elementos de la retribución: su importe en relación con el número de ventas, el precio de cada una de ellas, las ventas que no serán abonadas y la periodicidad de su abono.

En definitiva, los vendedores no tienen control directo sobre las ventas que realizan ni sobre los descuentos en el importe de esas ventas cuando, por ejemplo, estas son anuladas. Simplemente reciben una cantidad calculada por la empresa matriz, quien establece los parámetros para fijarla y el control de calidad, desconociendo hasta ese momento si las ventas son correctas o no.

Más recientemente, la STSJ de País Vasco de 19 de julio de 2022 (rec. 1034/2022) se pronuncia en el sentido de que hay relación laboral entre la empresa matriz y los colaboradores de la empresa auxiliar argumentando con similares razones a las expuestas.

El análisis judicial permite concluir la complejidad y naturaleza artificiosa de la red constituida por la empresa matriz o franquiciadora y la empresa auxiliar o franquiciada en los supuestos analizados. Estos elementos suponen un incremento de la dificultad para la prueba de los indicios de laboralidad por parte de los falsos autónomos y autónomas afectadas. De los indicios de laboralidad que son objeto de debate en el proceso judicial, la dependencia parece que es el más relevante. Además, queda patente el control impropio de una relación mercantil que debe ser desempeñada con autonomía e independencia.

4. Las condiciones de trabajo de las personas empleadas

Más allá de la laboralidad de las personas empleadas, el negocio de franquicias puede poner a algunas empresas franquiciadas en una encrucijada cuando comprueban que no pueden cumplir con las condiciones negociadas con la empresa matriz a los precios de mercado y además respetar las normas laborales. En esta pauta de comportamiento puede influir la posición de poder que tiene la empresa matriz sobre las franquiciadas o auxiliares, lo que puede suponer un riesgo de detrimento de las condiciones de trabajo de las personas empleadas.

En este sentido, se sugiere por la doctrina especializada que la franquicia no puede ser rentable si el franquiciado se adhiere a las leyes de salario y horario y, presumiblemente, cumple con sus obligaciones legales básicas. Si la empresa franquiciada paga a las personas empleadas de acuerdo con la ley, ya sea por un deseo de obedecer la ley o como resultado de las presiones del mercado laboral correcto, podría tener dificultades para sobrevivir y se podrían producir altas tasas de rotación entre las franquicias (Weil, 2014, p. 140).

En cambio, la posición de la empresa matriz es bien diferente. Dado que la empresa matriz recibe el pago de las cuotas vinculadas a los ingresos, pero no asume los costes directos de contratar personas empleadas ni los otros costes vinculados al negocio, aún puede obtener ganancias razonables e incluso en condiciones de mercado difíciles y con presión de precios a la baja. Los franquiciados, que normalmente son dueños y administran sus propios puntos de venta, buscan maximizar las ganancias de sus propias unidades, mientras que la empresa franquiciadora o matriz se beneficia de los aumentos en las ventas de todos los puntos de venta de la cadena, ya sean franquiciados o propiedad de la empresa (Weil, 2014, p. 142).

Las empresas matrices, por lo tanto, podrían estar más preocupadas por la reputación de la marca porque potencialmente afecta a las ventas de todas las unidades. Partiendo de esta realidad, se sugiere por Weil un sesgo hacia el incumplimiento dadas las condiciones por parte de las empresas franquiciadas o auxiliares. Siguiendo con este planteamiento, las unidades que son propiedad de la empresa tienen un mayor incentivo para cumplir con las regulaciones laborales en comparación con las unidades propiedad de franquicias, que probablemente hagan un esfuerzo relativamente menor para cumplir, dado su incentivo para maximizar las ganancias solo en sus propios puntos de venta (Weil, 2014, p. 130).

En la práctica de las franquicias es posible identificar casos de incumplimiento laboral que podrían servir para reforzar la tesis apuntada. Un ejemplo son las denuncias laborales de las empresas auxiliares de McDonald's en Estados Unidos, debido a que utilizan mano de obra infantil. En el epígrafe 2 de este estudio se apuntó que Estados Unidos es uno de los orígenes de las franquicias con presencia en España. Las autoridades estadounidenses impusieron sanciones contra 3 franquicias de la empresa de comida rápida McDonald's tras descubrir que habían estado empleando a más de 300 menores de edad, incluyendo 2 niños de 10 años, a uno de los cuales incluso se le permitía operar con las máquinas, cuyo uso por ley está limitado a mayores de 16 años⁴.

En nuestro país también se han observado incumplimientos en materia de tiempo de trabajo en las franquicias de Carrefour Express, Covirán y Dia. En concreto, algunos sindicatos han denunciado a las referidas empresas ante la Inspección de Trabajo por incumplimientos reiterados en materia del trabajo en domingos y festivos sin respetar el convenio colectivo de aplicación⁵.

En la casuística judicial podemos identificar también el control laboral ejercido por la empresa matriz sobre las personas empleadas de la empresa auxiliar. Una muestra es la STSJ de Cataluña de 16 septiembre de 2021 (rec. 1345/2021), donde en junio de 2017 las empresas firman un contrato de franquicia. A una de las empleadas que trabajaba en la primera empresa desde 2015, la empresa auxiliar le presenta a la firma en mayo de 2017 un contrato temporal por periodo de 2 meses –de 22 de mayo de 2017 a 31 de julio de 2017– con una jornada de 20 horas con la categoría de comercial que tenía como objeto realizar las mismas funciones que realizaba (captar inmuebles y realizar visitas con clientes). Dicha oferta contractual fue rechazada por la empleada en la medida que suponía peores condiciones de trabajo y es despedida. La trabajadora interpone demanda frente a las dos empresas: la empresa matriz y la empresa auxiliar.

Es especialmente ilustrativo que, dentro del contrato de franquicia, la empresa matriz establecía aspectos como las condiciones laborales de las personas empleadas de la franquicia, determinaba a quién no podía contratar la franquiciada y con quién (la franquiciadora) deberían ser formados los trabajadores o trabajadoras de la franquiciada. Además, la franquiciadora fijaba la estructura orgánica y jerárquica, así como las retribuciones de la franquiciada.

A juicio de la sentencia, la empresa matriz y la auxiliar proyectan una apariencia externa de unidad empresarial. Ello indica que la franquiciada estaba dirigida en cuanto a sus relaciones laborales por la franquiciadora, al menos en aspectos tan relevantes como la estructura orgánica, retribuciones y formación. A esto se añade que queda acreditado que la empresa franquiciadora formaba a la trabajadora franquiciada y estaba bajo las órdenes de

⁴ <https://www.bbc.com/mundo/noticias-65487761>

⁵ <http://www.cantabriaesmcugt.es/las-franquicias-de-carrefour-express-dia-y-coviran-incumplen-el-convenio-en-materia-de-jornada-laboral/>

la delegada de la franquiciadora, concluyendo que la empresa franquiciadora es laboralmente responsable frente a la trabajadora. De ello resulta que el despido de la trabajadora comisionista ha de ser calificado como improcedente y son responsables ambas empresas: la empresa matriz y la auxiliar.

Las vulneraciones de las garantías laborales en materia de sucesión empresarial (art. 44 ET) también han sido una línea recurrente en algunas de las empresas vinculadas por franquicias. Es el caso de la cadena de alimentación Dia⁶. Sobre esta materia, hay que apuntar que resulta indistinto que se trate de una franquicia cuando se trata de aplicar las garantías de empleo del artículo 44 del ET, pues lo relevante es la continuidad de la actividad económica y no la forma o título en virtud del cual se produce el cambio en la titularidad (Lantarón Barquín, 2018, p. 43).

Muy gráficos son los hechos descritos en la STSJ de Cataluña de 27 abril de 2021 (rec. 97/2021) que afectan a la cadena de alimentación Dia. La empresa auxiliar comunicó a varias personas empleadas que debían firmar un documento de baja voluntaria como condición necesaria si querían seguir trabajando para la nueva empresa. Posteriormente, se formaliza un contrato de trabajo con la nueva empresa auxiliar y en un espacio de tiempo inferior a los 2 meses una de las empleadas es despedida de forma disciplinaria. A juicio de la sentencia queda acreditado que no hubo firma voluntaria de la empleada, libre y sin coacciones, sino que se impuso la condición de firmar dicha baja voluntaria para poder seguir trabajando en el mismo puesto de trabajo y centro de trabajo en el que estaba. Lo expuesto determina que estemos ante una sucesión de empresas y que proceda la responsabilidad solidaria de ambas empresas. La nueva empresa auxiliar continuó explotando el establecimiento con la misma actividad de venta de productos de perfumería, con los mismos medios materiales y personales y con la misma clientela.

Merece ser destacado otro caso que también concluye el incumplimiento de la normativa laboral en materia de sucesión empresarial. El supuesto afecta también a la cadena Dia, donde, debido a las dificultades económicas por las que atraviesa la entidad franquiciada, se procede a la resolución del contrato de franquicia el 19 de julio de 2018 y el franquiciado desaloja el establecimiento comercial y pone a disposición de Dia los equipos materiales e industriales que recibió inicialmente, realizándose un inventario del *stock* de productos que retira y adquiere la empresa matriz. No obstante lo anterior, la entidad Dia, en fecha indeterminada, pero pocos días después del 19 de julio de 2018, procedió a abrir y explotar directamente el mismo establecimiento, bajo la marca, rotulación, identificación y productos Dia, pero con personal directamente contratado por esta entidad⁷.

⁶ Se establece la responsabilidad solidaria en la indemnización por despido improcedente de la matriz y la franquiciada en la STSJ de Cataluña de 27 abril de 2021 (rec. 97/2021); la Sentencia del Juzgado Social (SJS) de Valladolid de 13 marzo de 2020 (proc. 951/2019); la SJS de Valladolid de 29 junio de 2020 (proc. 895/2019), y la SJS de Ciudad Real de 3 marzo de 2022 (proc. 625/2021).

⁷ SJS de Ciudad Real de 3 marzo de 2022 (proc. 625/2021).

5. La dimensión colectiva en las franquicias: el convenio colectivo como instrumento homogeneizador de las condiciones de trabajo

Si bien en el estudio queda patente la defensa de la independencia laboral por parte de las empresas vinculadas por franquicia, a la par observamos experiencias de negociación colectiva cuyo ámbito de aplicación incluye a las empresas franquiciadas de una misma marca. En estos casos, la legitimación para negociar se articula conforme a lo dispuesto en el artículo 87.1 del ET, referido a la pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominalmente identificadas en su ámbito de aplicación. Un primer ejemplo es el Convenio colectivo de Alain Afflelou España y franquiciados suscrito, con fecha 5 de mayo de 2021, de una parte, por los designados por la dirección de dicho grupo de empresas y empresas franquiciadas, en representación de las mismas, y, de otra, por los sindicatos CC.OO., UGT y Feticos⁸.

Los motivos que explican el convenio colectivo articulado son la necesidad de dotarse de un sistema normativo laboral coordinado y estable que, a su vez, debe servir para unificar las condiciones laborales de sus personas trabajadoras actualmente diferenciadas a causa de la gran dispersión convencional existente y que mejore la eficiencia y la productividad de las empresas. Ahora bien, se expresa de forma explícita que las empresas firmantes del mismo son jurídica y económicamente independientes, pero vinculadas jurídicamente, no perteneciendo a un grupo empresarial común ni configurando por sí solas un sector propio de actividad.

Como segunda muestra, se ha planteado también si el ámbito funcional del Convenio colectivo de la empresa Burger King Spain, SLU⁹, puede ser aplicable a las personas empleadas por la empresa auxiliar de la anterior. La cuestión se debate porque previamente la empresa auxiliar había pactado con la representación de las personas empleadas su aplicación. Por su parte, la STSJ de Cantabria de 26 febrero de 2021 (rec. 78/2021) realiza una lectura del artículo 2 del mencionado convenio colectivo en clave de empresas vinculadas. Dicho precepto convencional indica que:

El presente convenio resultará aplicable a todos los centros de trabajo de la empresa Burger King Spain, SLU, tanto presentes como futuros, ubicados en España. En consecuencia, su aplicación tendrá ámbito estatal y afectará a todas las personas empleadas de la misma, tanto si los trabajos que realizan son mercantiles como si son de cualquier otra actividad que se desarrolle dentro del centro

⁸ BOE de 1 de septiembre de 2021.

⁹ BOE de 3 de julio de 2017.

de trabajo y pertenezcan a la empresa incluida en el presente ámbito. No será de aplicación el convenio a las personas que se encuentren comprendidas en alguno de los supuestos regulados en los artículos 1.3 y 2 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Argumenta la sentencia que si bien los convenios colectivos obligan a las empresas y personas empleadas incluidas dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia, en el presente caso hay que tener en cuenta que se está ante una realidad empresarial singular, pues la empleadora es una franquicia que está perfectamente identificada como tal. Por tanto, se entiende que esta realidad empresarial puede incluirse dentro de lo que el artículo 87 del ET denomina pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominalmente identificadas en su ámbito de aplicación. En definitiva, se considera que la empresa franquiciada y su plantilla entra dentro del ámbito de aplicación del referido convenio de la empresa, Burger King Spain, en los términos descritos en el indicado artículo 2 de la norma convencional.

Los convenios colectivos analizados fueron publicados en BOE antes de la reforma laboral de diciembre de 2021 (RDL 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo), que eliminó la prioridad aplicativa del convenio colectivo de empresa en materia salarial sobre el convenio colectivo de sector. Concretamente, las fechas de publicación de los convenios colectivos fueron en julio de 2017 y mayo de 2021. Este dato nos podría sugerir si la negociación colectiva de estos dos convenios colectivos tuvo entre sus objetivos beneficiarse de dicha prioridad aplicativa y mermar así las condiciones de trabajo de las personas empleadas afectadas.

En tercer lugar, recientemente se ha negociado el Convenio colectivo sectorial de marcas de restauración moderna (CCEMRM)¹⁰ entre la Asociación Empresarial de Marcas de Restauración y, en representación de las personas trabajadoras, la Federación de Servicios de CC.OO., la Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de la UGT y la Confederación Sindical Independiente Feticio. La Asociación Empresarial de Marcas de Restauración integra dentro su asociación a las denominadas comúnmente como cadenas de restauración moderna, entre las que se encuentran compañías titulares o usuarias de marcas de restauración: Goiko, KFC, McDonald's, Taco Bell, Burger King, Pans&Company, Rodilla, La Tagliatella, Vips, Ginos, Fosters Hollywood, etc.

En el artículo 2 de este convenio colectivo se establece su aplicación a las franquicias:

¹⁰ BOE de 8 de diciembre de 2022.

El presente convenio colectivo será de aplicación a: (i) las empresas que dediquen su actividad principal a la descrita en el punto a.1 de este artículo en régimen de franquicia, bajo las insignias o marcas comerciales de las empresas y/o grupos de empresa incluidas en el punto a.1, siempre que cumplan los requisitos establecidos en dicho apartado.

El convenio se aplica a empresas o grupos de empresas de marcas comerciales de cadenas de restauración de gran implantación en el ámbito territorial del convenio colectivo y de gran dimensión de plantilla laboral, entendiéndose por tales aquellas que operen en al menos 4 comunidades autónomas y cuenten con al menos 1.000 personas empleadas. El convenio colectivo sectorial afecta a uno de los grupos más numeroso de personas empleadas de franquicias tal y como se expuso en el epígrafe 2 de este estudio.

Si bien el convenio colectivo fue objeto de impugnación, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 18 de mayo de 2023 (proc. 69/2023) ha validado esta unidad de negociación. En concreto, la demanda fue interpuesta por las Confederación Sindical ELA y la Confederación Intersindical Galega, en materia de impugnación de convenio colectivo por ilegalidad frente a la Asociación Empresarial de Marcas de Restauración, Federación de Servicios de CC.OO., Federación Estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de la UGT y Trabajadores y Confederación Sindical Independiente Feticó.

Los argumentos alegados por los sindicatos que impugnan el convenio colectivo se refieren a que se trata de una unidad de negociación artificiosa con objetivo de escisión de estas empresas del ámbito del convenio colectivo sectorial de hostelería, constituyendo un fraude y ejercicio antisocial del derecho, con perjuicio importante para las personas trabajadoras de estas empresas, que venían rigiéndose por dicho convenio. Además, sostienen que ello está vinculado a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 32/2021 y reforma del artículo 84.2 del ET con pérdida de la prioridad aplicativa del convenio de empresa para pasar al del sector.

En síntesis, la sentencia de la Audiencia Nacional rechaza los argumentos descritos razonando que la negociación colectiva no es estática, es decir, debe responder a procurar la mejora de las condiciones laborales de sectores o subsectores de actividad hasta la fecha inexistentes. Y el convenio impugnado persigue, con la delimitación de su ámbito funcional, dotar de homogeneidad en las condiciones de trabajo a un sector creciente, ajeno a la actividad de la hostelería tradicional, por mucho que se alegue que las citadas actividades coincidan en lo esencial o tengan el mismo CNAE. Sin embargo, no puede obviarse que también difieren en aspectos sustanciales, como la conceptualización de los métodos de trabajo, las técnicas de llevanza del negocio y la oferta de productos novedosos frente a los existentes hasta la fecha, bajo una imagen de marca común e implantación relevante en el sector.

Por lo que se refiere al uso desviado de la prioridad aplicativa del convenio colectivo, indica la sentencia que, en apoyo de su tesis, se efectúa en la demanda una comparativa

de los salarios de camarero/camarera previstos en el Convenio colectivo sectorial de hostelería de A Coruña, así como de las tablas salariales de 2020 recogidas en el Convenio colectivo provincial de hostelería de Bizkaia, concluyendo que dichos convenios prevén cuantías salariales mayores que las previstas en el CCEMRM para la categoría de camarero en establecimientos de cuarta. Sin embargo, tal comparativa no puede extender sus efectos de forma mimética al resto de convenios sectoriales vigentes, de los que ni siquiera se ofrecen datos para poder concluir de forma cierta la aseveración que sobre el fraude de ley se efectúa por los demandantes y la imposición de condiciones salariales desventajosas para los trabajadores incluidos en el ámbito de aplicación de la norma convencional impugnada. Todo ello, además, sin poder obviar que la disposición adicional segunda del CCEMRM instituye una cláusula de garantía *ad personam* de aquellas condiciones que venían siendo aplicadas con anterioridad a los trabajadores y resulten más beneficiosas que las instauradas por la nueva norma convencional, respetándose la cuantía global de los conceptos retributivos que se venían percibiendo, lo que aleja la intención de los negociadores del objetivo fraudulento que se afirma por los sindicatos ELA y Confederación Intersindical Galega.

En todo caso, los convenios colectivos tanto de empresa como de sector debilitan el argumento de la independencia entre las empresas vinculadas por franquicia y ponen de relieve el control de la empresa franquiciadora sobre las condiciones de trabajo de las personas empleadas por la empresa franquiciada. Dicho control se logra precisamente a través de la norma laboral que es el convenio colectivo.

6. Conclusiones y propuestas

El análisis realizado permite llegar a las siguientes conclusiones y propuestas. En primer lugar, se concluye que el régimen de franquicias, pese a no contar con una regulación en el derecho del trabajo, presenta importantes conexiones con esta rama jurídica. Por un lado, el uso de las franquicias puede ser una estrategia de las empresas para huir del derecho del trabajo considerando a sus colaboradores como trabajadores o trabajadoras autónomas o inaplicando los derechos laborales regulados en el ET y en los convenios colectivos. De otra parte, como se ha comprobado, se produce cierta unificación de las condiciones de trabajo de las personas empleadas por la empresa matriz y por la empresa franquiciada a través de los convenios colectivos más recientes. Partiendo de estas premisas, sería deseable que se hiciera un mayor seguimiento y vigilancia de esta problemática desde una perspectiva jurídico-laboral por parte de las instituciones públicas y la doctrina.

En segundo término, se observan algunas similitudes entre el trabajo de plataformas y las empresas vinculadas por el contrato de franquicias por lo que se refiere al empleo de falsos autónomos. En este sentido, en algunos fallos judiciales se ha podido comprobar que los colaboradores de la franquicia cumplen tiempos de disponibilidad no retribuidos al

igual que los *riders* en el trabajo de plataforma antes de su proceso de recalificación a personas trabajadoras. Si bien el trabajo de plataformas se caracteriza por la herramienta tecnológica (uso de algoritmos), hasta los casos judiciales analizados de las franquicias ponen de relieve la dependencia económica y organizativa, pero no la concurrencia del elemento tecnológico ni del empleo de una plataforma digital. De ahí que no se pueda extrapolar la presunción de laboralidad de la Ley *riders* (Ley 12/2021, de 28 de septiembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, para garantizar los derechos laborales de las personas dedicadas al reparto en el ámbito de plataformas digitales) a los falsos autónomos de las franquicias.

Como tercera conclusión, cabe apuntar que quizá sería necesario que el legislador revisara el régimen de las franquicias y tuviera en cuenta la cláusula abierta del apartado c) del artículo 62 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, donde se expresa el elemento del control que puede ejercer la empresa matriz sobre las empresas franquiciadas: «La prestación continúa por el franquiciador al franquiciado de una asistencia comercial, técnica o ambas durante la vigencia del acuerdo; todo ello sin perjuicio de las facultades de supervisión que puedan establecerse contractualmente». Desde nuestro punto de vista, la cláusula abierta debería estar conectada con la legislación laboral para, de esta forma, reforzar el cumplimiento de la legislación del trabajo por cuenta ajena.

Siguiendo este planteamiento, podemos proponer alguna vía para explorar. Se trata de una línea que podría estar inspirada en modelos de relaciones laborales próximos, como es el caso francés. En el derecho del trabajo francés existe una protección refleja o indirecta de los colaboradores de las franquicias. En efecto, junto a la vía de acreditar los indicios de laboralidad de los falsos autónomos al igual que en España, en Francia se libera de la prueba de dichos indicios al falso autónomo si se cumplen los presupuestos del artículo L7321-2 del Código del Trabajo francés para ser considerado *gérant de succursale*, en concreto: (1) la empresa franquiciada vende productos que son suministrados exclusiva o casi exclusivamente por la empresa matriz, (2) realiza su actividad en locales proporcionados o aprobados por la empresa matriz y (3) a precios y condiciones impuestas por la empresa matriz.

Según el ordenamiento jurídico francés, el estatus de *gérant de succursale* solo puede ser reconocido por el juez. El artículo L 7321-2 del Código del Trabajo francés no implica la recalificación del contrato inicial a un contrato de trabajo. Se trata de si se cumplen las condiciones que establece permitir que los *gérant de succursale* se beneficien de ciertas disposiciones del Código del Trabajo. Para ello, la jurisprudencia no exige la prueba de la existencia de una relación de dependencia.

Dicho estatus permite a la empresa franquiciada demandar contra la empresa matriz, por ejemplo, por daños y perjuicios por despido sin causa real y grave, vacaciones, la garantía del salario mínimo previsto por el convenio colectivo aplicable y el reembolso de los gastos de constitución de sociedades.

Referencias bibliográficas

AEF. (2023). «La Franquicia en España 2023». <https://www.aefranquicia.es/la-franquicia-espana/>

Álvarez Alonso, D. (2017). El futuro del trabajo y su regulación jurídica ante los retos de la «atomización» y la fragmentación empresarial. En OIT, *El futuro del trabajo que queremos*. Vol. II (pp. 9-30). Ministerio de Empleo y Seguridad Social. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-madrid/documents/publication/wcms_615487.pdf

Lantarón Barquín, D. (2018). Problemática jurídico-laboral del contrato de franquicia: su

proyección sobre la condición de empleador. En W. Sanguinetti Raymond y J. Vivero Serrano, J. (Coords.), *Impacto laboral de las redes empresariales*. Comares.

Todoí Signes, A. (28 de junio de 2017). Los falsos autónomos en el contrato de franquicia. *Argumentos en Derecho Laboral*. <https://adriantodoli.com/2017/06/28/1354/>

Weil, D. (2014). *The fissured workplace. Why work became so bad for so many and what can be done to improved it*. Harvard University Press.

Ana Belén Muñoz Ruiz. Profesora titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad Carlos III de Madrid. Miembro de la Comisión de Estudio de las Repercusiones Laborales de los Algoritmos del Ministerio de Trabajo y Economía Social desde junio de 2021. Premio de Excelencia otorgado por el Consejo Social de la Universidad Carlos III de Madrid (2021). Es coeditora del Blog «El Foro de Labos» y autora de 6 libros (algunos en coautoría) y más de 100 artículos y capítulos de libros. <https://orcid.org/0000-0002-8863-9938>

