



Consorcio
Inspección de Trabajo
y Seguridad Social
de Cataluña



Consorci
Inspecció de Treball
i Seguretat Social
de Catalunya



Generalitat
de Catalunya
Departament
de Treball, Afers Socials
i Famílies

HECHOS Y PRECEPTOS INFRINGIDOS

La Jefatura de la Inspección de Trabajo y S.S. de Barcelona genera orden de servicio 8/0012671/19 en fecha 08-04-2019 y con asignación a los funcionarios actuantes, en el marco de la campaña NS0046 respecto la empresa **CEDIPSA, CIA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO SA**, para practicar las actuaciones inspectoras en materia de control de empleo y de seguridad social respecto centros de trabajo (estaciones de servicio, "ES") que en principio corresponden a la CC.AA. de Catalunya, especialmente respecto la figura del "falso autónomo", sin perjuicio de ulteriores actuaciones en el resto del Estado.

Adjunta:

- Sentencia nº 63/2017 de fecha 21-02-2017 del Juzgado de lo social nº 1 de Salamanca, tras actuación inspectora que dio lugar al inicio del procedimiento de oficio para la declaración de existencia de relación laboral. Concluye la existencia de la misma entre CEDIPSA ... y [REDACTED] desde Noviembre 2013 a Noviembre 2015, y con LAURA VICENTE GARCIA desde fecha 15-11-2015
- Acta de Conciliación en el Juzgado de lo social nº 10 de Barcelona, de fecha 25-09-2018, procedimiento ordinario 326/2018-R2, por el que la empresa CEDIPSA ...reconoce la existencia de relación laboral de [REDACTED] en el período comprendido entre las fechas 15-07-2016 a 14-07-2018, con la categoría de expendedora-vendedora

También reseñar que los funcionarios actuantes son agregados de forma temporal en el año 2012, a las distintas Inspecciones Provinciales de Trabajo y Seguridad Social de la CC.AA. de Cataluña, para la realización de labores de inspección, a partir de la Resolución de fecha 11-10-2012 del Director General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio de Empleo y S.S., en base a los artículos 33, apartado 4, y 56, apartado 6, del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobado por R.D. 138/2000 de 4 de febrero (BOE del 16), así como los artículos 2 y 3 de la Orden ESS/1784/2012, de 2 de agosto, por la que se atribuyen funciones operativas a los Directores Territoriales de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (BOE del 11), básicamente en materia de control de empleo y de seguridad social. Esta agregación es prorrogada en los años posteriores, refiriendo la Resolución de fecha 23-12-2015 del Director General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio de Empleo y S.S., y prorrogada por Resoluciones de fecha 26-12-2017 (que pasa tener una duración indefinida), más la de agregación del día 08-05-2018 respecto la Subinspectora [REDACTED] (pasando a tener duración indefinida en fecha 29-11-2019 según Resolución de la Directora del Organismo Estatal Inspección de Trabajo y Seguridad Social); en consecuencia, ambos funcionarios tienen adscripción de duración indefinida.

Entre los centros seleccionados de la empresa reseñada, se encuentran los siguientes, con referencia de su correspondiente orden de servicio:

OS	dirección	localidad
8/0012671/19	Autovia Castelldefels km.7,500	08820 El Prat LI
8/0015461/19	Camí RAL 547	08302 Mataró
8/0015462/19	Av Costa Brava, 163	08380 Malgrat Mar
8/0015464/19	Av Constitució, 99	08303 Castelldefels
8/0015465/19	Camí del Mig, 115	08303 Mataró
8/0015466/19	Carretera N-II, KM. 674,2	08380 Malgrat Mar
17/0002423/19	Crta Santa Coloma, km 0,3	17005 Girona
25/0001634/19	Calle Corts Catalanes, 60	25005 Lleida
43/0003271/19	Poligono Ind. Tosses - Parcela 1	43870 Amposta

En todos los casos, consta CNAE 4730 – "Comercio al por menor de combustible para la automoción en establecimientos especializados".

Todo ello sin perjuicio de ulteriores actuaciones inspectoras en todo el Estado según determine la Dirección del Organismo Estatal de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, especialmente la Oficina Nacional de Lucha contra el Fraude.

I.- ACTUACIONES PREVIAS COMPROBATORIAS .-

itbarcelona@mitramiss.es

Barcelona
Travessera de Gràcia, 303 -08025 - BARCELONA

itc.barcelona@gencat.cat

TEL: 93 401 30 00
FAX: 93 459 33 35

TEL: 93 624 75 00
FAX: 93 554 78 66

Página 115 de 293

CSV : PTF-a57c-4eb0-21bb-e07f-4654-0bad-9f3d-0e5f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

FIRMANTE(1) : [REDACTED] | FECHA : 12/02/2020 16:36 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

FIRMANTE(2) : [REDACTED] | FECHA : 12/02/2020 17:31 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

1.- Revisión e impresión de los datos obrantes en Inspección, TGSS, AEAT y Registro Mercantil a partir del día 08-04-2019, resaltando respecto CEDIPSA, CIA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO SA, NIF A28354520:

Antecedentes en Inspección (INTEGRA):-

Según diferentes expedientes, constan actuaciones inspectoras respecto esta empresa en varias provincias.

Seguridad Social: con CCCP 28026757428, y un amplio número de CCC secundarios

Con 8/0012671/19, CCC 08025825765

Fecha de alta CCC: 01-09-1973

317 trabajadores en alta a fecha 08-04-2019

CNAE-09: 4730 Comercio al por menor de combustible para la automoción en establecimientos especializados

Domicilio de empresa: Pp. Castellana, Torre CEPESA, 259, piso 23, 28046-Madrid

Domicilio de actividad: Crta Autovía de Castelldefels, km 7,500, aptdo Correos 10514, 08820-El Prat de Llobregat

Autorizado en Sistema RED: nº 98285, la propia compañía

Respecto al CCC, numerosos movimientos de alta/baja en RGSS, con más de 5000 registros desde el año 2010, con todo tipo de contratos de trabajo (e incluso con gran variedad de CTP en los de tiempo parcial), más asignación de "Ocupación A" (personal administrativo) en bastantes casos.

Registro Mercantil.-

Fecha de Constitución: 10/05/1974

Datos Registrales: Registro MADRID. Sección 8. Hoja 12087.

Última Publicación BORME: 25/04/2019 (Nombramientos)

Último depósito de cuentas presentado: 2017 (presentado en Noviembre de 2018)

Domicilio Social y comercial: Paseo de la Castellana, 259 -A - TORRE CEPESA, 28046-Madrid

CNAE declarado (BALANCE): 4730 - Comercio al por menor de combustible para la automoción en establecimientos especializados

Objeto social: la prestación de toda clase de servicios de administración, gestión y apoyo a empresas, ya sean personas físicas o jurídicas, relativos a todos los incluidos en cualquiera de las funciones de soporte, entre las que se incluyen los siguientes: o servicios económico financieros, entre otros: contabilidad ...

Cambios estructurales: fusión por absorción de varias compañías en los años 2012 y 2013

DIRECTOR GENERAL: JORDI VIDAL ROSELL, desde fecha 09-01-2002

ADMINISTRADORES SOLIDARIOS: SA [REDACTED] MARTÍN y [REDACTED] MORAVERA, desde fecha 02-03-2016

En el año 2019, numerosas inscripciones de Apoderados

Respecto estas 3 personas, consta:

- Axesor: cargos en distintas empresas, sobre todo vinculadas al sector petrolero y/o con nombre derivado o compuesto de "CEPSA"; en cambio, [REDACTED] figura solamente en 3 empresas
- En TGSS, no se localiza a [REDACTED] ni [REDACTED] MARTÍN, mientras que [REDACTED] consta de alta en RGSS en 28100787842 desde fecha 01-02-2015, tarifa 1 y contrato 100, empresa CEPESA COMERCIAL DE PETROLEO SA; con anterioridad, también en esta empresa bajo la fórmula jurídica de SAU

INTERNET

Respecto la empresa CEDIPSA, numerosas referencias en revistas, diarios, etc, de índole económica, y vinculándola a CEPESA.

En la web del sindicato CGT en CEDIPSA, se hace referencia a noticia interna con el título " Falsos autónomos de Cepsa: un colchón en el almacén y 14 horas de jornada laboral", destacando del mismo:

- Los centros de gestión directa son aquellas estaciones de servicio donde Cepsa es tanto propietaria como gestora y contrata a trabajadores en nómina para cubrir todas las funciones. Si en 2013 había 627 centros directos, en 2014



Consorcio
Inspección de Trabajo
y Seguridad Social
de Cataluña



Consorci
Inspecció de Treball
i Seguretat Social
de Catalunya



Generalitat
de Catalunya
Departament
de Treball, Afers Socials
i Famílies

- Tribunal Supremo viene fijando una tendencia en cuanto:
 - o Restringir el criterio de existencia de una cesión ilegal de trabajadores
 - o Ampliar los supuestos de "falsos autónomos"
- Empresa aparente
- Interposición fraudulenta

El titular COFO, tenga o no trabajadores por su cuenta:

- Carece de "marca" propia
- Carece de elementos materiales esenciales y de valor económico relevante
- Aplicable el concepto de "propia actividad"
- Solamente ejerce una función limitada de su condición de empresario: selección, contratación, impuestos, cuotas de SS, y cabe alguna ligera iniciativa (a supervisar desde CEDIPSA)
- Trabaja y factura exclusivamente para CEDIPSA ...en las limitadas condiciones expuestas

Por lo que al concluir que se trata de un "falso autónomo" (o bien, en algún caso, bajo la figura jurídica de SCP o SL, sin razón alguna aparente), sus trabajadores también pierden su condición de asalariados del mismo.

Las consecuencias serán, en materia de Seguridad Social, respecto CEDIPSA...:

- Regularización del fichero general de afiliación, con comunicación a la TGSS el alta de oficio de los trabajadores con fecha de efectos desde el inicio
- Practicar Acta de Liquidación de cuotas a la Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta de los trabajadores afectados por falta de alta en la empresa real, desde el comienzo de la prestación de servicios.

En conclusión final, existencia de **relación laboral** de los titulares COFO con la **empresa CEDIPSA...** al considerar que confluyen las características del "falso autónomo" (incluso si emplean en tres casos otras formas jurídicas, caso de SCP o SL, con alta en RETA), así como los "familiares colaboradores" (en alta en RETA) de los mismos, por lo que, al no existir la consideración de empresario a todos los efectos legales, los trabajadores que han contratado también **deber ser considerados trabajadores por cuenta ajena de CEDIPSA...** En consecuencia, procede practicar **ACTA DE LIQUIDACION por FALTA de ALTA en el RGSS.**

La representación empresarial solicita la notificación de las Actas a un domicilio concreto a efectos de su control y seguimiento.

Abogada Sra [REDACTED]
Asesoría Jurídico-Laboral
Torre CEPESA
Paseo de la Castellana, 259 A
28046-MADRID

Dada la alta probabilidad que la empresa impugne el Acta de Liquidación por falta de alta en el RGSS, y se inicie el procedimiento de oficio, esta Inspección, dada la situación novedosa en este tipo de relación con una empresa de estas características como las relacionadas, no practica acta de infracción, y limita el acta de liquidación a un período temporal comprendido entre el inicio del período no prescrito (05-06-2019) hasta el día 30-11-2019, dada la alta movilidad de personal en las estaciones de servicio. *Total, período en acta de liquidación comprendido entre fechas 05-06-2015 hasta 30-11-2019.*

En base a los hechos indicados, procede practicar **ACTA DE LIQUIDACION por FALTA DE ALTA en RGSS**, en cada expediente reseñado con su respectivo CCC de aplicación según provincia respecto **CEDIPSA, CIA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO SA, NIF A28354520**, al concluir la existencia de **RELACION LABORAL ORDINARIA respecto al personal listado en Anexos.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 31.1.a) del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 20 de junio de 1994 (BOE 20-06-1994), en concordancia con el actual artículo 34.1.a del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE del día 31-10-2015), se practica **Acta de Liquidación por falta de alta y cotización en el Régimen General de la S. S. respecto CEDIPSA, CIA ESPAÑOLA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO SA, NIF A28354520, según CCC vinculado a las órdenes de servicio referidas.**

itbarcelona@mitramiss.es

Barcelona

itc.barcelona@gencat.cat

TEL: 93 401 30 00
FAX: 93 459 33 35

Travessera de Gràcia, 303 -08025 - BARCELONA

TEL: 93 624 75 00
FAX: 93 554 78 66

Página 179 de 293

CSV : PTF-a57c-4eb0-21bb-e07f-4654-0bad-9f3d-0e5f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

FIRMANTE(1) : [REDACTED] : 12/02/2020 16:36 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

FIRMANTE(2) : [REDACTED] FECHA : 12/02/2020 17:31 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31



Consorcio
Inspección de Trabajo
y Seguridad Social
de Cataluña



Consorci
Inspecció de Treball
i Seguretat Social
de Catalunya



Generalitat
de Catalunya
Departament
de Treball, Afers Socials
i Famílies

PRECEPTOS INFRINGIDOS

Falta de alta y cotización, de los facultativos referidos, en el Régimen General de la Seguridad Social por los motivos anteriormente expuestos, que supone incumplimiento a las siguientes normas:

- a los artículos 12, 13, 15, 100, 103, 104, 106, 107, 108, 109, y 127 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio ("Boletín Oficial del Estado" del 29), así como a su redactado actual según Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE del día 31 de Octubre de 2015) que afecta a los artículos 15, 16, 18, 139, 141, 142, 144, 145, 146, 147, 167 y 168;
- art. 103 de la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015 (BOE 30-12-2014)
- art. 115 de la Ley 48/2015 de 29 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016 (BOE 30-10-2015)
- artículo 9 del Real Decreto-ley 3/2016, de 2 de diciembre, por el que se adoptan medidas en el ámbito tributario dirigidas a la consolidación de las finanzas públicas y otras medidas urgentes en materia social (BOE 03-12-2016), en relación con artículo 115 de la Ley 48/2015, de 29 de octubre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2016, aplicable al año 2017. Tras su aprobación, aplicable el artículo 106 de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017
- año 2018: prorrogados Presupuestos Generales del Estado para el año 2017 según artículo 134.4 CE, con vigencia del art. 106 de la Ley 3/2017 referida (PGE 2017). Publicados en BOE 04-07-2018: Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, en su artículo 130
- año 2019: Al haber quedado prorrogados de forma automática los Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, en virtud de lo dispuesto en el artículo 134.4 de la CE, procede mantener en sus propios términos las normas de cotización previstas en el citado artículo 130, hasta tanto se aprueben los presupuestos correspondientes al año 2019, si bien con la necesaria adaptación a las modificaciones normativas que, con posterioridad a la publicación de la Ley 6/2018, de 3 de julio, han incidido en este ámbito, y que se plasman en Orden TMS/83/2019, de 31 de enero (BOE 02-02-2019)
- y a los artículos 1 y siguientes de la Orden ESS/86/2015, de 30 de enero (BOE 31-01-2015), Orden ESS/70/2016, de 29 de enero (BOE 30-01-2016), Orden ESS/106/2017, de 9 de febrero (BOE 11-02-2017), Orden ESS/55/2018, de 26 de enero (BOE 29-01-2018) y y Orden TMS/83/2019, de 31 de enero (BOE 02-02-2019), por las que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional para los años 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019, respectivamente, y normas reglamentarias de aplicación, caso de los artículos 29, 30 y 32 del Real Decreto 84/96, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social ("Boletín Oficial del Estado" del 27);
- y conexos relativos al SMI: PGE y norma de desarrollo anual

CIRCUNSTANCIAS RELATIVAS A LA LIQUIDACIÓN DE CUOTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 31.1.a) del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social de 20 de junio de 1994 (BOE 20-06-1994), en concordancia con el actual artículo 34.1.a del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE del día 31-10-2015), se practica acta de liquidación por falta de alta y cotización referida

Contrato 100 (o bien 200, con su respectivo CTP)

Tarifa 1 o bien 8 o 9

CNAE empresarial según TGSS

Período total: 05-06-2015 a 30-11-2019

Esta Inspección, a efectos de trámite burocrático-administrativo a través de INTEGRAL, notifica a la Tesorería General de la Seguridad Social (TGSS) los pertinentes datos identificativos de los trabajadores incluidos en Acta. De esta forma, una vez introducidos, esta Inspección genera el Acta de Liquidación.

Dicho trámite por parte de TGSS, genera unas Resoluciones, notificadas a la empresa y los trabajadores afectados.

Bases de cotización y grupos de cotización aplicados por la que se practica la liquidación:

itbarcelona@mitramiss.es

Barcelona

itc.barcelona@gencat.cat

TEL: 93 401 30 00

Travessera de Gràcia, 303 -08025 - BARCELONA

TEL: 93 624 75 00

FAX: 93 459 33 35

FAX: 93 554 78 66

Página 180 de 293

CSV : PTF-a57c-4eb0-21bb-e07f-4654-0bad-9f3d-0e5f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : [REDACTED] : 12/02/2020 16:36 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

FIRMANTE(2) : [REDACTED] : 12/02/2020 17:31 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

También cabría encuadrar la figura doctrinal de la **intermediación fraudulenta**, sin que ésta tenga una posición jurisprudencial. En los casos en que se pretende interponer una empresa al efecto de que el trabajador quede fuera, total o parcialmente, de la protección del contrato de trabajo y de esa forma evadir el empleador sus obligaciones frente al Derecho del Trabajo, o la Seguridad Social, nos encontramos ante una conducta típicamente fraudulenta que produce una serie de consecuencias que debe el empleador reparar, todas ellas derivadas del contrato de trabajo. Interposición de una persona jurídica o física que es solo un sujeto ficticio, al efecto de lograr el incumplimiento de normas de orden público. Supuesto aún sin tratamiento normativo ni jurisprudencial suficiente a juicio de los funcionarios actuantes.

También cabe contemplar la conocida figura de los " falsos autónomos ": las empresas contratan a "supuestos" trabajadores por cuenta propia para que realicen labores que venían haciendo empleados de las mismas y que, finalmente, los tribunales determinan que dicha relación no es mercantil sino laboral, debido a las circunstancias que concurren. Es relativamente habitual que muchas empresas recurran a esa figura para externalizar determinadas áreas de la actividad, cuando lo que realmente intentan es eliminar o minorar determinados derechos laborales o de Seguridad Social que se aplicarían si esas personas pertenecieran a la empresa. Este tipo de situaciones se intentaron eliminar con la figura del autónomo dependiente (TRADE), que es un status intermedio que reconoce la figura del autónomo con ciertos derechos laborales que derivan de la dependencia de la actividad de éste con la empresa para la que presta servicios.

O bien, como en el caso presente, la empresa plantea (propone, casi obliga) a los autónomos (al cabo de un tiempo en el que han demostrado su valía) a que constituyan una S.L./ S.C.P., para que el emisor de esta factura sea una sociedad y no una persona física; o bien opten por la simple figura del Trabajador Autónomo. Si en lugar de un autónomo se contrata a otra sociedad, estamos ante una empresa que es contratada para ejecutar los encargos de otra y que aquella sólo cuenta con ese cliente, no tiene una estructura organizativa que le permita realizar ninguna otra actividad y está sujeta exclusivamente a las condiciones, medios, etc ni tiene independencia alguna a la hora de ordenar su actividad (depende al 100% de quien le contrata) que la empresa contratante impone.

El hecho de que la sociedad contratada tenga una personalidad jurídica propia e independiente de los socios que la conforman no debe distraernos que el hecho de la dependencia no cree un vínculo que, ante los tribunales, pueda derivar en un derecho laboral adquirido ante la empresa que contrata.

III.8.- EMPRESA APARENTE.-

También cabe la distinción, respecto empresarios, entre el **empresario aparente y el empresario oculto**. Denominaremos empresario aparente a aquel que, pudiendo ser una persona natural o jurídica, ejercita en nombre propio la actividad constitutiva de la empresa. Por el contrario, será empresario oculto el que, pudiendo también ser persona física o jurídica, facilita al primero los medios económicos necesarios para el ejercicio de dicha actividad, dirige la empresa y se apropia de los beneficios que esta pueda obtener.

El empresario aparece oculto actuando como empresario aparente otra persona vinculada a ese empresario oculto por una relación de carácter fiduciario. Esto no plantea problemas en derecho cuando el empresario aparente puede satisfacer a sus acreedores. Sin embargo, cuando esto no es así, encontrarán dificultades para cobrar sus créditos. Así, el riesgo de empresa recae sobre los acreedores. En supuestos de fraude de ley podrá hacerse responsable de las deudas al auténtico empresario, como se deduce del 6.4 Código Civil (" 4. Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir")

La cesión ilegal tiene hoy una estructura clara y definida, y se puede identificar, incluso, ante el supuesto del empresario aparente: aparece y se identifica como empleador ante los trabajadores lo que conocemos como empresario aparente o interpuesto, es decir, que la transferencia de personal se produce no entre verdaderas empresas con entidad y existencia real, sino por medio de la intermediación o interposición de un empresario cuya existencia no es real. Se trata de empresas aparentes que carecen de instalaciones propias, patrimonio y medios materiales de producción y, en ocasiones, de su propia plantilla.

III.9.- AJENIDAD DE LA "MARCA".-

itbarcelona@mitramiss.es

Barcelona

itc.barcelona@gencat.cat

Travessera de Gràcia, 303 -08025 - BARCELONA

TEL: 93 401 30 00

FAX: 93 459 33 35

TEL: 93 624 75 00

FAX: 93 554 78 86

Página 177 de 293

CSV : PTF-a57c-4eb0-21bb-e07f-4654-0bad-9f3d-0e5f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

FIRMANTE(1) : [REDACTED] | FECHA : 12/02/2020 16:36 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

FIRMANTE(2) : [REDACTED] | FECHA : 12/02/2020 17:31 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31



GOBIERNO DE ESPAÑA
MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL

Consorcio Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Cataluña



Consorci Inspecció de Treball i Seguretat Social de Catalunya



Generalitat de Catalunya
Departament de Treball, Afers Socials i Famílies

El titular COFO carece de marca alguna en el mercado que le diferencie, pues la misma está en manos de "CEPSA". Ésta es la propietaria o gestora de la **marca identificativa**, reconocible mundialmente en el ámbito de las petroleras y estaciones de servicio para el consumidor final y sus usuarios, que busca, con su "marca" reconocible:

- 1) Búsqueda de la estandarización en la prestación de servicios de todos los que usan la marca: Manual de instrucciones / Manual operaciones / ...
- 2) Ajenidad al medio de producción más importante: la marca. Básico para el negocio, es localizar nuevos clientes, lo que el trabajador no realiza.
- 3) Ajenidad al mercado: el trabajador no actúa personalmente en el mercado sino bajo la marca ajena (*los clientes no son suyos*).

A estos efectos, y como "indicio de laboralidad", según STS de 19 de diciembre de 2005 rec. Ud. 5381/2004, resaltar los siguientes hechos:

- 1) Concesión en virtud de contrato, formalizado con la empresa F... S.L., propietaria de la marca M... y de su anagrama comercial, y
- 2) Por dicho contrato se autoriza a los demandados personas físicas a la utilización de la referida marca con abono del canon o 'royalti' correspondiente.
- 3) Es obligación del concesionario hacer figurar la marca M... en los uniformes de sus mensajeros, choferes, personal y vehículos, cuya función consista en la recogida y reparto, debiendo cuidar el concesionario de que todo el personal contratado que utilice el anagrama ...

Los titulares COFO, ni sus propios trabajadores contratados, no se identifican con los clientes (ni en el mercado) con su propio nombre o denominación profesional (o si están o no ofreciendo esos mismos servicios a través de otros medios): actúa bajo otra "marca", nunca la propia (si la tuviera).

III.10.- CONTRATO DE FRANQUICIA.-

El concepto de franquicia viene recogido por el art. 62 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista y desarrollado por el art. 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. Este artículo define la franquicia como aquél " *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...* ".

De esta manera, el contrato de franquicia parte de la existencia de un franquiciador, que es propietario de una idea, un proceso, un producto o un equipo, que lo cede parcialmente para su explotación por parte de un empresario independiente llamado franquiciado. El franquiciado recibe el negocio, llave en mano, listo para funcionar, además, se transmite el derecho a utilizar la marca, así como determinados conocimientos técnicos y comerciales, con frecuencia de carácter secreto (*Know-How*). A su vez, se fijan una serie de condiciones para explotar el derecho cedido con objeto de mantener la estandarización del producto o servicio; así como un derecho de supervisión y control con objeto de mantener la calidad del producto o servicio. Por su parte, el franquiciado paga un canon -cantidad fija- y un porcentaje de los ingresos percibidos al franquiciador o cuotas periódicas que dependen del volumen de ventas del establecimiento explotado bajo este régimen. La firma de este contrato permite al franquiciado beneficiarse del prestigio y experiencia de la compañía franquiciadora, que le brindará además apoyo y asesoramiento durante todo el periodo de vigencia del contrato. A cambio, deberá someterse a las normas que el franquiciador impone para garantizar la necesaria homogeneidad de la cadena.

Este supuesto legal no se da en el caso de los COFOS.

III. 11.- CONCLUSION A EFECTOS DE EXISTENCIA DE RELACIÓN LABORAL, TANTO DEL TITULAR COFO COMO DE LOS TRABAJADORES QUE HA MANTENIDO, O MANTIENE, UNA RELACION LABORAL.-

Aplicable el art 6.4 del Código Civil (" *4. Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir* ").

Criterios o parámetros principales:

itbarcelona@mitramiss.es

Barcelona

itc.barcelona@gencat.cat

TEL: 93 401 30 00
FAX: 93 459 33 35

Travessera de Gràcia, 303 -08025 - BARCELONA

TEL: 93 624 75 00
FAX: 93 554 78 66

Página 178 de 293

CSV : PTF-a57c-4eb0-21bb-e07f-4654-0bad-9f3d-0e5f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm

FIRMANTE(1) : [REDACTED] | FECHA : 12/02/2020 16:36 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31

FIRMANTE(2) : [REDACTED] | FECHA : 12/02/2020 17:31 | Sello de Tiempo: 12/02/2020 17:31