

C.A. de Concepción

Concepción, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

**VISTOS:**

Que don Santiago Doña Vial, abogado, en representación de la demandada solidaria Franquicias Emporio La Rosa Ltda., en autos RIT O-1156-2019 del Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción, interpuso recurso de nulidad en contra de la sentencia de 13 de enero de 2021 que rechazó la excepción de falta de legitimidad pasiva planteada por la parte recurrente, acogiendo la demanda respecto de los actores, declarando que el demandado incumplió gravemente sus obligaciones y condenó solidariamente a las demandadas al pago de ciertas prestaciones, más reajustes e intereses, con costas.

La recurrente solicitó invalidar el fallo fundado en las causales establecidas en el artículo 478 letra c) y, en subsidio, en el artículo 477 del Código del Trabajo, solicitó se anule el fallo y que se dicte sentencia de reemplazo, en los términos que indica, con costas.

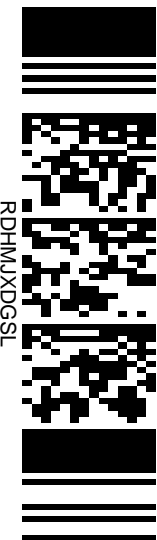
Se procedió a la vista del recurso en la audiencia del 23 de marzo en curso, a la que asistieron los abogados de las partes.

**CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:**

1º.- Que el apoderado de la demandada solidaria, Franquicias Emporio La Rosa Ltda., ha invocado en su recurso como motivo de nulidad del fallo el contemplado en el artículo 478 letra c) del Código del Trabajo.

Funda su motivo de nulidad en la errada calificación jurídica que la sentencia ha asignado a la relación habida entre Franquicias Emporio La Rosa Ltda. y la demandada principal Bilbao y Machiavello SpA, aplicando las normas de la subcontratación y condenándole de manera solidaria al pago de las prestaciones por la acción de autodespido y nulidad del despido acogidas.

Sostiene que la calificación de los hechos efectuada por el *a quo*, categorizando como régimen de subcontratación la relación existente entre las demandas es errado, puesto que la forma en la franquicia se desarrolló en los hechos dista de una injerencia en aspectos laborales que hayan excedido la relación contractual. Añade que si bien, la franquicia reviste un carácter dominante del franquiciante, cuyas prerrogativas abarcan situaciones que pueden relacionarse con aspectos laborales, estas características del acuerdo comercial dicen relación exclusivamente con la esencia del contrato; cual es la explotación de la marca bajo las directrices del franquiciante. La franquicia no sólo otorga al franquiciado la autorización para la utilización de la marca,



sino que también implica traspasar el “know how” al franquiciado, para lo cual requiere de un apoyo continuado de asistencia comercial y técnica del franquiciante, lo que se traduce en la utilización de prácticas que revisten un carácter dominante y que abarcan aspectos laborales, pero únicamente con el objeto de un control comercial, según detalla.

La forma en que el contrato de franquicia se desarrolló, no dice relación con una supervisión directa respecto a ámbitos laborales, ni de una empresa mandante, sino que únicamente medió entre las partes una explotación reglada de la marca, lo cual la sentencia califica erradamente asimilando a un régimen de subcontratación, en base a las cláusulas del contrato de franquicia, sin ponderar la declaración del gerente comercial de la empresa franquiciante, quien declaró la inexistencia de una injerencia en aspectos laborales respecto a los trabajadores del franquiciado.

Agrega que la norma laboral consagra la obligación de la empresa principal de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales de la empresa contratista, lo cual se traduce en el derecho de información y de retención, sin embargo, en el caso de la franquicia, al no existir obligaciones a favor del franquiciante, puesto que no paga y nunca adeudará suma alguna, este nunca podrá retenerle pagos. Además, esta figura tampoco considera la posibilidad de fiscalizar al franquiciado en el cumplimiento de obligaciones laborales de sus dependientes (no se contempla posibilidad de ejercer el derecho de información ni retención), por lo que no podría derivarse responsabilidad alguna de ésta frente a los trabajadores, en consideración a la relación existente entre las partes, sin que el contrato de franquicia pueda subsumirse en el régimen de subcontratación.

Añade que si se hubiera efectuado una correcta calificación de los hechos, conforme al artículo 183-A y siguientes del Código del Trabajo, esto además de una ponderación de la forma en que se desarrolló el contrato, el fallo hubiera acogido la falta de legitimación pasiva y determinado la inexistencia de responsabilidad solidaria de su representada respecto al autodespido, cobro de prestaciones y nulidad del despido.

**2º.-** Que el artículo 478 del Código del Trabajo dispone que el recurso de nulidad procederá, además: “c) Cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior”. La calificación jurídica, sostiene la doctrina, se refiere a la determinación de si un hecho



establecido se encuentra regulado por la norma legal que resuelve el asunto (Omar Astudillo C.: “El Recurso de Nulidad Laboral...”. Abeledo ...; Santiago, 2012, pág.; 130.

**3°.-** Que, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado que el artículo 183 A del Código del Trabajo, al utilizar las expresiones “contratista o subcontratista”, se refiere a todas aquellas entidades que colaboran en la obtención de fines propios de una empresa, es decir, a aquellas organizaciones que tienden con su actividad a hacer más eficiente y expedito el logro del fin empresarial y que le permiten en definitiva, hacer más efectiva la distribución de sus bienes y servicios, sin que para ello haya sido necesario abrir sucursales, gastar en personal ni invertir recursos propios, sino sólo mediante la creación o constitución de diversas figuras jurídicas, como ocurre en la especie, en que las compañías demandadas se vincularon a través de un contrato de franquicia.

**4°.-** Que, acerca del contrato de franquicia, la doctrina señala que el franquiciante tiene la prerrogativa de “establecer las directivas financieras, administrativas, comerciales y de control a las que debe ajustarse el franquiciado. En el ejercicio de este derecho el franquiciante pasa a ser un órgano ejecutor y de control, quedando autorizado para elaborar y hacer respetar todas las directivas que estime adecuadas para el logro de los objetivos económicos de la operación. Tal facultad se ejerce mediante circulares, misivas, memorándums, etc., que revelan una presencia del franquiciante en el establecimiento de franquiciado. (Ricardo Sandoval López: “Derecho Comercial. Contratos Mercantiles. Tercera edición ampliada y actualizada”, Tomo XII, Volumen 2; Editorial Jurídica del Chile, Santiago, Noviembre 2020, págs: 708 y 709).

**5°.-** Que, es un hecho de la causa y que consta en la sentencia impugnada, que Franquicias Emporio La Rosa Limitada y Bilma SpA (Bilbao y Machiavello SpA) celebraron un contrato de franquicia en los términos que se indican en su motivo Vigésimo segundo, y entre cuyas cláusulas se establecieron las siguientes: “El franquiciado se obliga a dar íntegro y total cumplimiento a las normas contenidas en la ley 20.123 que regula el trabajo en régimen de subcontratación laboral; no obstante el franquiciado se obliga a mantener indemne al franquiciante. Asimismo se obliga el franquiciado a entregar al franquiciante, dentro de los primeros 3 días de cada mes, toda la documentación relativa al pago de remuneraciones e imposiciones a su personal dependiente que preste servicios en el local a objeto de verificar el cumplimiento de obligaciones de índole laboral”. “El



franquiciante tendrá derecho a requerir a todo el personal del franquiciado que reciba capacitación, la suscripción de convenios de no competencia que sean satisfactorios para el franquiciante, y en caso que el franquiciado no de cumplimiento a esta obligación se arriesga a una multa .....” y “De incumplir el franquiciado los términos del contrato o, si dada la ineficiente gestión, los ingresos percibidos no alcanzan al menos el 65% de lo presupuestado en el anexo, presupuesto de ventas, queda facultado el franquiciante para tomar control absoluto de la administración y explotación del local” (Motivo Vigésimo Segundo de la sentencia en alzada, N°11, 14 y 15, respectivamente).

**6°.-** Que así las cosas, la utilización de prácticas que importan un carácter dominante del franquiciante, comprenden también aspectos laborales, como lo son la capacitación a los trabajadores, o aquel consistente en la obligación del franquiciado a cumplir las normas contenidas en la ley N° 20.123 que regula el trabajo en régimen de subcontratación, pudiendo el franquiciante, en su caso y conforme a lo pactado, “tomar control absoluto de la administración y explotación del local”; de manera que la relación contractual existente entre las sociedades demandadas, se rige, para los efectos de la litis y conforme a los hechos establecidos en ésta, por las normas del régimen de subcontratación laboral.

En efecto, las compañías demandadas se vincularon mediante un contrato de franquicia y otro de sub arrendamiento de inmueble donde se desempeñaban las demandantes, bajo fiscalización y control por parte de la empresa franquiciante y recurrente en autos, conforme a sus propias directrices explicitadas en el contrato de franquicia; todo lo que determina una externalización de parte de su proceso productivo y de comercialización directa al público de sus productos mediante un contrato que establece una prestación de servicios y de resultados, según queda asentado en el fallo impugnado, que deviene en un vínculo que consolida una relación de subcontratación con los trabajadores, que no obstante realizar una labor propia del giro de Franquicias Emporio La Rosa Limitada, lo hace ligado contractualmente con la empresa intermediaria, Bilma SpA (Bilbao y Machiavello SpA), la que sin perjuicio de la fiscalización y control ejercidos por la franquiciante, desarrolla tal actividad por su cuenta y riesgo.

**7°.-** Que, asimismo, el fundamento de este motivo de nulidad relativo a que no se pondera la declaración del gerente comercial de la franquiciante, quien expuso -según sostiene el recurrente- acerca de la



inexistencia de una injerencia en aspectos laborales respecto a los trabajadores del franquiciado; resulta ajeno a la misma, pues incide en una deficiente o ausente valoración de ese testimonio y no en una conclusión fáctica de la sentencia.

8°.- Que, del modo que se viene indicando, el primer motivo de nulidad propuesto no puede prosperar.

9°.- Que, en subsidio, la parte recurrente ha invocado como motivo de nulidad de la sentencia, el contemplado en el artículo 477 del Código del Trabajo; en este caso, por infracción a lo dispuesto en el artículo 183-B del Código del Trabajo, al imputarle responsabilidad solidaria a su representada sin aplicar los límites temporales para los cuales los trabajadores habrían prestado servicios bajo el régimen de subcontratación. Solicita se anule la sentencia parcialmente y, se dicte sentencia de reemplazo que limite la responsabilidad solidaria de Franquicias Emporio La Rosa Ltda. al periodo en que efectivamente las demandantes habrían prestado servicios bajo régimen de subcontratación esto es, hasta el 28 de marzo de 2019.

Expone que es que es un hecho no controvertido que la separación de las trabajadoras ocurre el 28 de marzo de 2019, fecha a contar de la cual no prestaron más sus servicios, a pesar de auto despedirse los días 2 y 8 de julio de 2019, según el trabajador que corresponda. Añade que su representada es condenada solidariamente al pago de prestaciones que comprenden periodos en los que conforme a los hechos del juicio no ha existido prestación de servicios de los trabajadores y por ende, se desprende la imposibilidad que en la práctica haya tenido lugar el régimen de subcontratación en relación a su parte. Es un hecho asentado en autos que el local donde se prestaban los servicios fue cerrado por el empleador el día 28 de marzo de 2019, fecha a contar de la cual no hubo prestación de servicios ni por ende el régimen de subcontratación al que fue condenada su parte. Así, precisa, al ser condenada su representada al pago de prestaciones y a la sanción de la nulidad del despido por periodos en los que no se desarrolló la subcontratación, régimen en base al cual se le ha condenado solidariamente, es que la sanción ha incurrido en una infracción de ley conforme al artículo 183-B del Código del Trabajo, que cita.

Señala que de haberse aplicado correctamente la norma referida, su representada no le empecería la condena al pago de las remuneraciones adeudadas a los trabajadores posteriores al 28 de marzo de 2019, así como la sanción por la nulidad del despido a causa del estado impago de cotizaciones posterior a marzo de 2019.



10.- Que, son hechos acreditados en la causa y que constan en la sentencia recurrida, los siguientes: **a)** que la demandada Bilbao y Machiavello SpA contrató a los actores en las fechas que se indican, para desarrollar las labores que se señalan en el motivo Décimo; **b)** que a la fecha del término de la relación laboral, ésta tenía carácter de indefinido y la remuneración de los actores para efectos indemnizatorios alcanzaba a la suma de \$397.542 para Patricia Inostroza Muñoz, \$198.733 para Gustavo Fuentes Barrías, \$181.530 para Eugenio Cea González y \$182.400 para Bárbara Ruiz Quiroz (motivo Décimo); **c)** que los actores deciden poner término a sus contratos de trabajo los días 2 y 8 de julio de 2019, según el trabajador de que se trate, conforme al artículo 171 del Código del Trabajo, imputando a la demandada haber incurrido en la causal del artículo 160 N°7 del mismo código, remitiendo las comunicaciones a la Inspección del Trabajo y a la empleadora en los días que se indica (considerando Undécimo); **d)** que no se pagaron a los actores las remuneraciones ni cotizaciones previsionales a contar del mes de marzo de 2019 (motivo Décimo cuarto); **e)** que el día 28 de marzo de 2019 la empleadora de los actores ordena el cierre del local en que prestaban sus servicios, sin previo aviso (considerando Décimo quinto).

11.- Que, para que prospere esta causal de nulidad invocada por el recurrente, deben mantenerse inmutables los hechos asentados en la sentencia impugnada; pues, en efecto, tratándose del motivo de nulidad contemplado en la segunda parte del artículo 477 del Código del Trabajo, esto es, que la sentencia “se hubiere dictado con infracción de ley que hubiere influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo”; dicha causal constituye únicamente un cuestionamiento al juzgamiento jurídico en que se sustenta la sentencia impugnada, en cuanto a la elección de la norma aplicable a los hechos asentados en el proceso. “En síntesis, se trata de una revisión exclusivamente del derecho aplicado al fallo, sin que, por esta vía, se puedan alterar los hechos que han quedado asentados en la sentencia recurrida” (Gabriela. Lanata Fuenzalida: “El sistema de recursos...”. Legal Publishing Chile, Santiago, 2011, pág: 166).

12.- Que, la sentenciadora ha establecido como hechos, a propósito de las infracciones de ley que denuncia el recurrente, que el día 28 de marzo de 2019 la empleadora de los trabajadores demandantes ordenó el cierre del local en el que éstas prestaban sus servicios y que los actores deciden poner término a sus contratos de trabajo los días 2 y 8 de julio de 2019, según el trabajador de que se trate, conforme al artículo 171 del Código del Trabajo, imputando a la



demandada haber incurrido en la causal del artículo 160 N°7 del mismo código, remitiendo las comunicaciones a la Inspección del Trabajo y a la empleadora en los días que se indica; lo que comprueba que las demandantes permanecieron a disposición de su empleadora, en cada caso, hasta los días indicados (2 y 8 de julio de 2019), fechas en que concluye la relación laboral, según el trabajador de que se trate.

Así y conforme lo dispuesto en el artículo 183 B del Código del Trabajo, la empresa principal recurrente es solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar, que afecten a contratistas (Bilma SpA) y a los subcontratistas, a favor de sus trabajadores, incluidas las eventuales indemnizaciones por término de contrato de trabajo. Asimismo, la responsabilidad se halla circunscrita al lapso durante el que los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal, y podrá hacerse efectiva tanto respecto de su empleador directo como respecto de todos aquellos que estén obligados a responder de sus derechos.

**13.-** Que, así, los hechos establecidos en la sentencia impugnada, no pueden ser modificados conforme a la segunda causal de nulidad invocada por la recurrente y, por otra parte, conforme a la petición concreta formulada en torno a ella, esto es, que se dicte sentencia de reemplazo que rechace la demanda, lo verdaderamente pretendido por la sociedad demandada es que se haga una nueva valoración de los elementos de convicción, para así obtener la modificación de los hechos acreditados y conforme a ello acoger su pretensión absolutoria, lo que es ajeno a la causal de nulidad establecida en la segunda parte del artículo 477 del Código del Trabajo; por lo que el recurso intentado, en mérito de esta causal, tampoco puede prosperar.

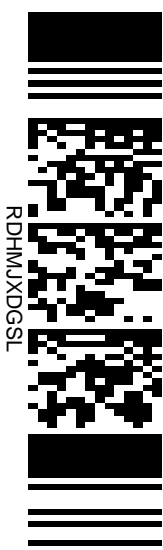
Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 474, 479 y 482 del Código del Trabajo, **se rechaza, sin costas**, el recurso de nulidad interpuesto por la parte demandada solidaria, Franquicias Emporio La Rosa Limitada, en contra de la sentencia definitiva de trece de enero de dos mil veintiuno, dictada en la causa RIT O-1156-2019 del Juzgado de Letras del Trabajo de esta ciudad; la que, en consecuencia, no es nula.

Regístrese, insértese en la carpeta virtual y devuélvase al Juzgado de origen.

Redactó Mauricio Ortiz Solorza. Abogado Integrante.

N°Laboral - Cobranza-50-2021.





RDHMJXDGL



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Concepción integrada por Ministro Fabio Gonzalo Jordan D., Ministra Suplente Margarita Elena Sanhueza N. y Abogado Integrante Mauricio Ortiz S. Concepcion, veintinueve de marzo de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a veintinueve de marzo de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

