Comodoro Rivadavia, veintinueve de octubre de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"S. N. C. y Otros c/A. F. SA y Otros s/Medida Cautelar", Expte.Nro.412/2021,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral N°2 (Expte. No.212/2021), por haber interpuesto las demandadas M. y P. SA y W. A. SRL (actual D. SA), sendos recursos de apelación contra la resolución de fecha 8 de julio de 2021 que otorga la medida cautelar.

I- RECURSOS.

1.A) Agravios de demandada M. y P. SA.

La recurrente en su memoria (ID 392033) niega la existencia de relación laboral con las actoras. Manifiesta que conforme se acredita el vínculo laboral era con A. F. SA. Señala que mantenía con esta firma un contrato de franquicia. Insiste que no es responsable en los términos del art. 30 LCT. Sostiene que la decisión carece de fundamentos y hace referencia a la situación de la empleadora- A. F. SA-, pero no a la de su parte. Niega la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. Solicita se revoque la medida cautelar. Hace reserva del caso federal.

1.B) Agravios de la demandada W. A. SRL, actual D. SA.

La recurrente interpone contra la decisión recurso de reposición con apelación en subsidio (ID 420865). El primero declara abstracta la cuestión y el segundo se concede en relación y devolutivo.

En su memoria manifiesta que la decisión carece de motivación suficiente, lo que la torna nula. Aduce que no expresa las circunstancias tenidas en cuenta para otorgar la medida en su contra, afectando su derecho de

defensa. Niega la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. Niega vinculación alguna con las actoras. Manifiesta que mantenía con la firma A. F. SA un contrato de locación, que la locataria desarrollaba su negocio en dicho local, actividad ajena a su parte. Niega la solidaridad invocada por las actoras. Solicita se revoque la medida cautelar.

La actora contesta los recursos de las codemandadas (ID 409853) y (ID 447360) y solicita su rechazo.

II.- Teniendo en cuenta los agravios y las constancias del expediente, corresponde analizar las actuaciones a fin de determinar las condiciones de procedencia de la precautoria requerida (embargo preventivo).

Al requerir la medida cautelar contra A. F. SA, las actoras fundan la verosimilitud de su derecho y el peligro en la demora en el "art. 74 inc a)" de la Ley XIV 1, sosteniendo que la demandada trataría de enajenar sus bienes o realizar cualquier acción en perjuicio de los intereses del acreedor.

Señalaron la falta de pago de las indemnizaciones por despido, de las diferencias salariales y de los aportes previsionales. Practicaron la liquidación correspondiente a las acreencias de cada una de ellas y adjuntaron prueba documental y ofrecieron la información sumaria de testigos.

La empleadora A. F. SA, no apeló la medida cautelar, habiéndose trabado embargo preventivo por las sumas reclamadas sobre cuentas bancarias de la empresa (ver informes de Banco B. F. y H.).

En relación a M. y P. SA y W. A. SRL- ahora D. SRL, funda el pedido en el art.30 LCT., sostiene su

responsabilidad solidaria, en el caso de la primera, por ser la empresa franquiciante de la empleadora, y en el caso de la segunda, por haber tenido un contrato de locación con A. F. SA, local donde se desarrolló la actividad y, porque ambas codemandadas formaban con la empleadora directa una unidad de negocio y se beneficiaron con el trabajo de las actoras.

La ley procesal laboral establece en que supuestos procede la traba de medidas cautelares contra los demandados (arts. 71 y 72 Ley XIV N° 1).

El art. 71 inc a) de la Ley XIV N° 1, refiere a la justificación sumaria de enajenamiento, ocultación o transportación de bienes por parte del deudor o disminución notable de la responsabilidad que perjudique los intereses del acreedor, siempre que el derecho del peticionante surja verosímilmente de los extremos probados. Esta norma, por sus características, requiere de una interpretación singular, distinta de los términos genéricos de las medidas precautorias, en virtud de su especialidad.

A partir de allí debe verificarse los requisitos de la cautelar con relación a la norma específica que le sirve de sustento, a riesgo de generalizar las opciones de procedencia de restricción patrimonial.

La verosimilitud del derecho o la apariencia de buen derecho no supone la definitiva viabilidad de la pretensión de quien requiere la cautelar sino la posibilidad de que exista el derecho invocado.

La documental glosada por las actoras demuestran que trabajaron en relación de dependencia para A. F. SA, que existió el despido con causa denunciado por las actoras, la resistencia de la causal invocada y la falta

de pago de las diferencias salariales e indemnizaciones reclamadas.

De las cartas documentos remitidas por las actoras y la contestación de la empleadora, surgen las especiales circunstancias en que se produjeron los hechos con motivo de la pandemia por COVID 19, el cierre del local comercial y vaciamiento de las instalaciones existentes en el lugar, circunstancias corroboradas a su vez por las declaraciones testimoniales agregadas en información sumaria y ratificadas en sede judicial.

Estas circunstancias, las razones invocadas por las actoras y la conducta de la empleadora A. F. SA, otorgan la apariencia de buen derecho necesario para el dictado de la medida en esta etapa del proceso, así como el peligro en la demora.

Ahora, distinta es la situación en relación a las codemandadas dado que el pedido se funda en el art. 30 de la LCT, por lo que corresponde realizar las siguientes consideraciones.

Respecto de M. y P. SA, el contrato de franquicia que la uniera con A. F. SA es un hecho reconocido por las partes.

El contrato de franquicia y sus efectos en la esfera de las relaciones laborales ha sido tratado por la doctrina y jurisprudencia, encontrando solución en la nueva normativa del Código Civil y Comercial de la Nación que lo regula en sus arts. 1512 a 1524 que, atento las fechas denunciadas de la relación laboral y el despido es aplicable al presente.

El CCyCom., establece que las partes del contrato – franquiciante y franquiciado- son independientes, no existe relación laboral entre ellas, por lo que, el

franquiciante no responde por las obligaciones del franquiciado, excepto disposición legal expresa en contrario y, los dependientes del franquiciado no tienen relación jurídica laboral con el franquiciante, salvo fraude laboral (art. 1520 CCyCom).

El principio general es que el franquiciante no es responsable por las obligaciones del franquiciado ni ante los dependientes de este, salvo el caso de fraude laboral, en virtud que corresponde en dicho caso aplicar el principio de primacía de la realidad ante la supuesta existencia de contratos que aparenten relaciones falsas o simuladas (art. 14 LCT).

Respecto a la aplicación del art.30 LCT en supuestos como el presente, la CSJN dijo que el precedente "R. c/ C. E. A." no es aplicable por la mera existencia de un contrato de franquicia o distribución, pues el franquiciado actúa en nombre propio y a su riesgo, salvo que se demuestre fraude laboral (Lorenzetti Ricardo Director. Márq uez José FernandoCalderón Maximiliano Autores. "Código Civil y Comercial de la Nación" Tomo VII.Rubinzal Culzoni Editores. Págs.610 y ss).

Esto es así por cuanto el art 30 LCT supone que el empresario encomiende a un tercero la realización de fases o un todo de una misma actividad que el empresario realiza en su establecimiento, no siendo aplicable a contrario sensu, cuando el empresario suministra un producto determinado desligándose expresamente de las fases de producción elaboración y/o distribución. Aún en el caso de que una empresa contrate a otra para la provisión de materia prima, no compromete

por si misma a su responsabilidad solidaria frente a la otra.

La esencia y objeto de una franquicia debe limitarse a transmitir al franquiciado el knowhow (el saber cómo) para poder operar un sistema de negocios para comercializar y/o distribuir por su cuenta bienes y servicios, transmitiendo también el derecho a usar las marcas e identificaciones relativas al negocio y bienes y servicios involucrados.

La doctrina siguiendo fallos de la CSJN entiende que se excluye del ámbito de aplicación del artículo 30 LCT a los contratos de concesión, distribución o franquicia por medio de los cuales un empresario suministra a otro un producto determinado y se desliga de su ulterior procesamiento, elaboración y distribución. Por otra parte, ha descartado el alto tribunal que sea relevante para establecer el vínculo solidario entre cesionario, contratista o subcontratista y la empresa principal, la circunstancia de que el objeto social contemple rubros sobre los cuales se produjo la delegación, ya que lo que importa no es el objeto sino la actividad social, de acuerdo a la distinción efectuada en la LSC (art. 19)." (Ley de Contrato de Trabajo, comentada y concordada, p. 362, Tº I, Dr. Antonio Vazquez Vialard, Director, Dr. Raúl Horacio Ojeda, Coordinador, Dr. Pablo Candal, autor artículos 21 a 36, Ed. RubinzalCulzoni, 15/04/05).

En el caso se advierte que A. F. SA tenía una organización propia, con medios materiales y personales para desarrollar su negocio (maquinarias, personal propio registrado), dirigía y controlaba la actividad

asumiendo la responsabilidad y riesgo propios de la actividad empresarial.

Por ello, teniendo en cuenta los precedentes citados, la normativa vigente, no surgiendo en principio en esta etapa del proceso indicios que hagan presumir la existencia de fraude laboral, la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora que habiliten el adelantamiento de tutela respecto de la demandada M. y Pan SA, son extremos que no han sido acreditados.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de la demandada M. y P. SA.

En cuanto la demandada W. A., ahora D. SA, la vinculación con la empleadora A. F. SA es el contrato de locación celebrado entre ambas por el alquiler del local n° 2 existente en el establecimiento de la primera.

En este caso corresponde concluir en igual sentido, en virtud que la existencia de un contrato de locación no significa, en principio, que haya cesión parcial del establecimiento en los términos del artículo 30 de la LCT.

Es decir, no consta –en esta etapa del proceso- que locadora y locataria realizaran obras o prestaran servicios que hagan a la actividad principal o accesoria de la empresa, en el caso, W. Reparase que conforme la habilitación municipal agregada por la demandada, no desconocida por las actoras, esta no está habilitada para el expendio de comidas rápidas, rubro explotado por A. F. SA.

En ambos casos, no se advierte en esta instancia, sin perjuicio de lo que pueda surgir del amplio debate y prueba en el principal, el vínculo existente entre

empresas que habilite la aplicación del art. 30 LCT a fin de otorgar la tutela solicitada por las actoras, tampoco la existencia de fraude laboral o el peligro que las codemandadas tiendan a disminuir su responsabilidad patrimonial.

Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar a los recursos de ambas codemandadas, M. y P. SA y W. A. SRL y su continuadora D. SRL, en consecuencia, modificar la resolución de fecha 8 de julio de 2021 y revocar la medida cautelar dictada en su contra debiendo en la instancia de grado ordenar los oficios pertinentes.

III- Las costas de esta instancia teniendo en cuenta la naturaleza laboral de la cuestión, se imponen por su orden (arts. 69 y 70 CPr).

Se regulan los honorarios profesionales teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, etapa del mismo, labor desarrollada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 5 a 7, 32, 13, 46, y ss Ley XIII 4 y 15).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II con asiento en Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1°) Hacer lugar a los recursos de M. y P. SA y W. A. SRL y su continuadora D. SRL contra la resolución de fecha 8 de julio de 2021, en cuanto fuera materia de agravio.

2°) Revocar la medida cautelar dictada contra las codemandadas debiendo en la instancia de grado ordenar los oficios pertinentes.

3°) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

4°) Regular los honorarios profesionales de la Dra. M. A. R., en la suma de pesos equivalente a 8 jus, los del Dr. G. G., en 8 jus y los del Dr. A. E. G. en 4 jus.

5°) Tener presente la reserva del caso federal.

6°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Firmado digitalmente:
Ricardo Rubén Enrique HAYES - Presidente;
Fernando NAHUELANCA - Juez de Cámara.-

REGISTRADA BAJO EL Nro. 060 DEL AÑO 2021 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS