Puerto Madryn, de Octubre de 2024.

VISTOS Y CONSIDERANDOS:

I-) El recurso de apelación contra la Sentencia Interlocutoria de fecha 30.05.2024 –y su aclaratoria de fecha 10/06/2024) dictada por la Sra. Magistrada de grado.

II.-) Con fecha 30 de octubre de 2023, se dictó sentencia definitiva que en su parte resolutiva ordena "… *Haciendo lugar a la demanda y, en consecuencia, condenando a D. SAS, a abonar a H., M. D., DNI X., previo los descuentos legales que correspondan, dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de PESOS TRES MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS ONCE CON 74/100 ($ 3.780.511,74), con más los intereses determinados en el considerando III). Costas a cargo de la parte demandada a cuyos efectos fijo los honorarios del Dr. C., por la representación y dirección letrada de la parte actora en el 19% y los de la Dra. B., por la representación y dirección letrada, en forma conjunta de la parte demandada en el 16%. En ambos casos sobre el monto de condena (capital más intereses) que en definitiva resulte en la etapa procesal de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. en caso de corresponder. Tengo en cuenta para así decidir lo normado por ley XIII N° 4 (arts. 6, 7, 8, 9, 38, y conc.), el mérito e importancia de la labor desarrollada, así como el monto del asunto….*"

Apelada la misma, resultó confirmada por este Cuerpo mediante sentencia definitiva Nº 37/24 SDL

Con relación a los antecedentes que motivan el dictado de la sentencia interlocutoria atacada, la Sra. Magistrada indica que "… *Las presentes actuaciones de las que resulta que mediante CRU- X. se presenta la parte actora, por intermedio de letrado apoderado, y promueve medida cautelar contra la firma D. S.A.S., por la suma de $ 3.780.511,74. Mediante proveído de fecha 20/12/2023, se hizo lugar a la medida, decretándose embargo preventivo sobre el 35% de la recaudación de la caja diaria del comercio explotado por la demandada D. S.A.S.,*

ubicado en Avenida Roca X. de esta ciudad de Puerto Madryn, y que gira en plaza con el nombre de "M.", hasta cubrir la suma de PESOS TRES MILLONES SETECIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS ONCE CON 74/100 ($ 3.780.511,74) con más la de PESOS DOS MILLONES ($2.000.000.-), presupuestada provisoriamente para responder a intereses y costas del juicio. Dicha medida no logró efectivizarse, toda vez que, al diligenciarse el mandamiento respectivo, el interventor recaudador tomó conocimiento de que el comercio referido ya no era explotado, al momento de la diligencia, por la firma D. S.A.S., sino por B. S.A.S. Mediante escrito ID 1356278 de fecha 16/01/2024, comparece la firma B. S.A.S. solicitando se decrete medida cautelar de no innovar, y se deje sin efecto el embargo preventivo dispuesto en autos. Reconoce ser la firma que explota el local comercial que gira bajo el nombre de fantasía "M.", y alega que ninguna relación posee con las partes involucradas en estos autos. Sostiene que jamás fue empleadora del actor, que no tiene ni tuvo relación alguna con el mismo; a la vez que afirma no ser continuadora de la firma demandada, ni unirla con ella vínculo comercial ni societario alguno. Expresa que carece de asidero fáctico y jurídico pretender hacerle extensiva una supuesta responsabilidad laboral e imponerle una medida cautelar como la dispuesta en autos. Intimada dicha firma a acreditar en autos la transferencia del fondo de comercio que gira bajo el nombre de fantasía "M.", se opone a ello, mediante ID 1384416, negando que haya existido tal transferencia. Insiste en que no resulta ser continuadora de D. S.A.S., ni ésta le ha cedido el establecimiento comercial. Cita jurisprudencia. Acompaña documental consistente en un contrato de locación de inmueble, referido al local comercial ubicado en Av. Roca X. de esta ciudad; y un contrato de compraventa de bienes muebles celebrado entre las firmas D. S.A.S. y B. S.A.S, en calidad de vendedora y compradora, respectivamente. Conferido el pertinente traslado, la parte actora lo contesta mediante presentación ID 1396371, de fecha 29/04/2024. Sostiene la accionante que la firma B. S.A.S. no acreditó en autos no haber sido continuadora de la firma D.

S.A.S., pese a encontrarse en mejores condiciones para ello, y argumenta que existe continuidad en la explotación comercial, siendo evidente -a su criterio- la solidaridad. Cita doctrina y jurisprudencia en respaldo a su postura. Conferido traslado de ley a la firma B. S.A.S., en vistas de los nuevos argumentos introducidos por la actora y la prueba ofrecida, aquella lo contesta en fecha 10/04/2024, quedando las presentes actuaciones en estado de resolver….".

Al momento de fundar su resolución indica la Sra. Jueza que *"… I) El art. 1 de la Ley 11.867, de transmisión de establecimientos comerciales e industriales, declara elementos constitutivos de un establecimiento comercial o fondo de comercio, a los efectos de su transmisión por cualquier título: las instalaciones, existencias en mercaderías, nombre y enseña comercial, la clientela, el derecho al local, las patentes de invención, las marcas de fábrica, los dibujos y modelos industriales, las distinciones honoríficas y todos los demás derechos derivados de la propiedad comercial e industrial o artística. Con la documental aportada por la propia firma B. S.A.S. en su presentación ID 1384416, encuentro acreditado, no solo que el local comercial explotado por ésta funciona en el mismo domicilio en el que funcionara el explotado por D. S.A.S. (Avenida Roca X. de esta ciudad), sino que desarrolla la misma actividad, con los mismos bienes mueb. y mantiene el mismo nombre de fantasía ("M."). En este lineamiento, es preciso recordar el voto del Dr. B. en la sentencia de la CNAT, sala IX, del 22/09/2003, en autos "F., N. O. c/ S. S.A. y otro s/Despido", quien sostuvo: "Desde ya que, por aplicación del principio de primacía de la realidad, en toda situación en que un nuevo empresario aparece al frente de una explotación que en sus rasgos esenciales se identifica con aquella que anteriormente era titularidad de otro (por ejemplo, ocupando el mismo local comercial, desarrollando el mismo rubro o actividad, valiéndose de los instrumentos técnicos que utilizaba el anterior, habiendo ocupado los mismos empleados) debe presumirse que se ha transmitido un establecimiento o empresa, pues ello es lo que indica el curso natural de los hechos…". (Ley de contrato de trabajo comentada, 3ª ed.*

actualizada, tomo III, Mario Eduardo Ackerman; pág. 533/534). Ello, me permite concluir que, en el caso de autos, existió efectivamente entre las firmas D. S.A.S. y B. S.A.S. la transferencia del establecimiento comercial que gira bajo el nombre de fantasía "M.", y que la misma se llevó a cabo en violación a lo dispuesto por la Ley 11.867, por lo que la segunda de las nombradas, entiendo, no puede oponer esta transferencia a terceros, en virtud de las previsiones de los arts. 2, 11 y cctes. de la citada norma. II) Por su parte, el art. 268 de la LCT establece, en lo pertinente, que los créditos (del trabajador) provenientes de indemnizaciones por despido, gozan de privilegio especial sobre las mercaderías, materias primas y maquinarias que integren el establecimiento donde haya prestado sus servicios, o que sirvan para la explotación de que aquél forma parte. Seguidamente dispone que el mismo privilegio recae sobre el precio del fondo de comercio, el dinero, títulos de créditos o depósitos en cuentas bancarias o de otro tipo que sean directo resultado de la explotación, salvo que hubiesen sido recibidos a nombre y por cuenta de terceros. Ello comprende, además, aquellos bienes que, aunque resulten ajenos, están destinados permanentemente al funcionamiento del establecimiento o explotación, exceptuadas las mercaderías dadas en consignación. Dicha norma permite concluir que los créditos laborales del trabajador nacen en la prestación de servicios en el establecimiento comercial del que forman parte los bienes sobre los que recae la preferencia; es decir, que sirvieron -y/o sirven- a la explotación del mismo. En virtud de ello, gozando de privilegio especial el crédito que se pretende cautelar en autos, considero que resulta improcedente la oposición articulada por la firma B. S.A.S. contra el embargo decretado oportunamente sobre la caja del establecimiento comercial "M.", independientemente de que el mismo sea explotado por las firmas D. S.A.S. y/o B. S.A.S.

Ello así, toda vez que prioriza el concepto, el carácter alimentario de este tipo de acreencias que requiere una protección especial (conf. Ley de Contrato de trabajo. Antonio Vázquez Vialard – 1ª ed., La Ley, 2003, Tomo II, pág. 992). Con base en lo

expuesto, concluyo que la firma B. S.A.S. no puede oponerse a la traba de la medida cautelar peticionada, sobre la caja del establecimiento, por los créditos laborales adeudados al Sr. H.. III) Por otra parte, en fecha 24/04/2024 se recibió de la Excma. CAPM el expediente principal, con la confirmación de la sentencia de primera instancia; iniciándose el proceso de ejecución de la misma. Así, mediante proveído de fecha 16/05/2024 se aprobó la liquidación de capital, intereses y honorarios practicada por la actora; y, ante el incumplimiento de la demandada, previa intimación de pago, se decretó embargo ejecutivo sobre las cuentas bancarias de la firma D. S.A.S., en fecha 27/05/2024. Como consecuencia de ello, la medida cautelar pretendida en las presentes actuaciones ha devenido improcedente y, por ende, abstracta la cuestión planteada…".

Cabe aclarar que con fecha 07 de junio de 2024, se dictó sentencia aclaratoria indicando la Sra. Magistrada que "…en la sentencia interlocutoria N° 42/24 se incurrió en un error material de tipeo al consignar "B. S.A.S.", cuando correspondía "B. S.A.S." …".

Aclarado ello y visto el expediente principal, surge que con fecha 27/05/2024 se dictó providencia que ordena que "… *ante el incumplimiento de lo ordenado en fecha 16/05/2024, segundo párrafo, hágase efectivo el apercibimiento allí dispuesto y téngase por promovida la ejecución de la sentencia recaída en autos (Art. 503 y ccdtes. de la ley XIII Nº 5 y 73, ley XIV Nº 1). En consecuencia y atento a lo solicitado, dispónese embargo sobre las sumas de dinero, presentes o futuras que tenga la demandada D. S.A.S. (CUIT X.), en el Banco de la Nación Argentina, hasta cubrir la suma de PESOS QUINCE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS SETENTA Y DOS CON 76/100 ($ 15.999.272,76), con más la de PESOS TRES MILLONES DOSCIENTOS MIL ($ 3.200.000) que se presupuestan para responder a intereses y costas. A los fines de la traba, líbrese oficio a la entidad bancaria mencionada, haciéndole saber que las sumas resultantes del embargo deberán ser transferidas a la cuenta abierta en el Banco del Chubut S.A.*

sucursal local, como perteneciente a los presentes autos, acreditando su cumplimiento en el plazo de tres (03) días bajo apercibimiento de ley. Consígnese en el cuerpo del oficio el número y CBU de la cuenta adherida a los presentes autos…".

La representante de la empresa B. SA expresa agravios mediante escrito ID ID 1530046 destacando que "… *más grave aún resulta el hecho que aún cuando declara abstracta la cuestión, lo cierto es que en sus considerandos ha resuelto una suerte de responsabilidad solidaria de B. SAS. Aquí se evidencia cuan engañosa resulta ser la resolución, pues si la cuestión ha devenido abstracta, esto no es mas que un modo anormal de culminar el proceso, y por esta razón no pudo nunca la Sra. Jueza A quo resolver nada más y nada menos que la responsabilidad solidaria de una persona jurídica que no formó parte de las actuaciones principales, De esta forma, humildemente entendemos que la decisión de la Sra. Jueza resulta arbitraria pues su pretexto de declarar abstracta la cuestión, lo cierto es que le ha "extirpado" la posibilidad a B. SAS de ejercer su adecuado derecho de defensa en juicio…*".

Contesta agravios la parte actora mediante ID 1539850 solicitando su rechazo.

Así las cosas, se encuentran los presentes autos para resolver.

III.-) Desde ya, para poder ingresar al tratamiento de los agravios, estos deben generar un perjuicio actual e inminente.

Si bien en principio la sentencia atacada se limita a declarar abstracta la cuestión, no es menos cierto que en sus considerandos realiza –como hemos citado- un análisis de la eventual extensión de la responsabilidad a la apelante lo que, prima facie, podría considerarse que cause agravio a la misma ya que si bien nada se dice en la parte resolutiva, resulta concluyente al respecto en sus considerandos.

Así las cosas, y visto la extensión de los fundamentos dados en el apartado II por la Sra. Magistrada, a los fines de evitar un dispendio jurisdiccional futuro, este Cuerpo considera que se debe dejar sentado que, ante un

eventual requerimiento de extensión de responsabilidad a la apelante B. SA, la Sra. Magistrada deberá dar inicio a un incidente de extensión de responsabilidad otorgando el debido derecho de defensa a la apelante.

Finalmente, con respecto a las costas, corresponde dejar sin efecto la imposición de las mismas dispuesta en la instancia de grado y, en consecuencia, atento la complejidad y particularidad de la cuestión tratada entre las partes y la Magistratura, establecer que tanto en la primera instancia como en esta Alzada se resuelva sin imposición de costas.

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn

RESUELVE

1.- Sin perjuicio de lo indicado por la Sra. Magistrada de grado en los considerandos de la sentencia apelada, corresponde **ESTABLECER** que, ante un eventual requerimiento de extensión de responsabilidad a la apelante B. SA, se deberá dar inicio a un incidente de extensión de responsabilidad otorgando el debido derecho de defensa a la apelante.

2.- DEJAR SIN EFECTO la imposición de costas y regulación de honorarios dispuesto en la sentencia de grado.

3.- SIN COSTAS tanto en primera como en segunda instancia (ART. 69 2º párrafo CPCC).

4.- REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE

REGISTRADA BAJO EL Nº /24 SIL